



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2018 - Año del Centenario de la Reforma Universitaria

Resolución

Número:

Referencia: EX-2017-01883815--APN-OA#MJ “Análisis de la situación de la deuda del Correo Argentino en el marco de la Ley 25.188. SISA 12.774”

VISTO el expediente EX-2017-01883815--APN-OA#MJ caratulado “Análisis de la situación de la deuda del Correo Argentino en el marco de la Ley 25.188. SISA 12.774”, y

CONSIDERANDO:

Antecedentes

I.- Que las presentes actuaciones se iniciaron de oficio a raíz de la toma de conocimiento de sendos dictámenes de la Fiscal General de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, Dra. Gabriela F. BOQUIN, emitidos en el expediente “Correo Argentino S.A. s/ Concurso preventivo”, Causa N° 94.360/01, en trámite ante la Sala B de dicha Cámara, por medio de los cuales solicitó el rechazo de la propuesta de pago efectuada por la concursada, afirmando que era abusiva y que: “[...] la aceptación de la propuesta afectaría en el caso las disposiciones de la Ley de Ética Pública.”. Ello por cuanto, los accionistas de dicha empresa, serían familiares del Señor Presidente de la Nación (Orden#2 y Orden#3).

Que conforme lo establecido en el “Reglamento Interno de la Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia” (actual SUBSECRETARÍA DE INTEGRIDAD Y TRANSPARENCIA), aprobado por Resolución M.J.S. y D.H. N° 1316/08, oportunamente se promovieron las presentes actuaciones administrativas, a fin de recabar la información necesaria para determinar si se configuró una situación de conflicto de intereses, u otro tipo de infracción a la Ley N° 25.188, en virtud de lo actuado por los funcionarios del entonces MINISTERIO DE COMUNICACIONES (actual MINISTERIO DE MODERNIZACIÓN) en dicho proceso judicial (Orden#9).

Que concretamente, los funcionarios analizados en estas actuaciones son el Señor Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, el entonces Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD; y el entonces Director General de Asuntos Jurídicos del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES, Dr. Juan Manuel MOCOROA.

II.- Que en el marco de dichas actuaciones, oportunamente, se requirió información al ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES (cuyas competencias actualmente fueron absorbidas por el MINISTERIO DE MODERNIZACIÓN) mediante nota NO-2017-02059096-APN-OA#MJ del 14 de febrero de 2017

(Orden#19).

Que concretamente se le solicitaron copias certificadas de todas las actuaciones cumplidas con relación a la determinación de la deuda de CORREO ARGENTINO S.A. con el Estado Nacional y a las acciones efectuadas para su cobro, incluidas las presentaciones que se hayan efectuado en el expediente "Correo Argentino S.A. s/ Concurso preventivo", Causa N° 94360/01; así como también, la documentación sobre las facultades conferidas al Dr. Juan Manuel MOCOROA para intervenir en dicho proceso judicial.

Que este requerimiento fue respondido por el Dr. AGUAD a través de la nota NO-2017-03032483-APN-MCO, del 2 de marzo de 2017 (#Orden 20), la cual tiene adjuntos una serie de archivos correspondientes a la documentación solicitada.

Que en cuanto a Antecedentes y Proyectos elaborados en el marco del expediente N° 94.360/01 caratulado "Correo Argentino SA s/Concurso Preventivo", dicho funcionario remitió la siguiente documentación:

- a. Nota DGAJ N° 55/2016 de fecha 23 de mayo de 2016, dirigida al entonces Ministro de Comunicaciones, por medio de la cual el Dr. MOCOROA acompañó copia de la última propuesta de pago efectuada por CORREO ARGENTINO S.A. y solicitó instrucciones respecto de la posición a adoptar por la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS en la audiencia a celebrarse el 28 de junio de 2016.
- b. Nota MC N° 146/16 de fecha 24 de junio de 2016, mediante la cual el entonces Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD, brinda las instrucciones requeridas sobre la posición a adoptar en la referida audiencia, indicándole al Dr. MOCOROA que debía rechazar la propuesta mencionada y, en atención a la necesidad de satisfacer el crédito verificado y durante tantos años postergado, debía requerir un ajuste de la propuesta concordataria que importara, como mínimo, una reducción de las cuotas anuales de pago ofrecidas y un incremento de la tasa de interés propuesta.
- c. Copia del acta de la audiencia de fecha 28 de junio de 2016, de la que surge la participación del Dr. Juan Manuel MOCOROA en representación del acreedor MINISTERIO DE COMUNICACIONES-ESTADO NACIONAL, con el patrocinio letrado de la Dra. María Alejandra GOTTARDI, donde la concursada reiteró la última propuesta de pago efectuada, que el Dr. MOCOROA rechazó y requirió que se mejore conforme las instrucciones recibidas. También se consigna que se pasó a un cuarto intermedio y que al reanudarse la audiencia la concursada mejoró la propuesta en los términos requeridos, por lo que el Dr. MOCOROA prestó conformidad, al igual que las sindicaturas intervinientes: General, Verificante y Controladora.
- d. Sentencia de verificación del crédito del ESTADO NACIONAL, de fecha 10 de septiembre de 2002, por la que se declara admisible el crédito insinuado de PESOS DOCIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES DOCIENTOS CINCO MIL TRECIENTOS SETENTA Y SEIS CON CUARENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$296.205.376,49) en carácter de quirografario; y Sentencia respecto al incidente de verificación del crédito, del año 2003 por medio de la cual se rechaza la revisión de dicho crédito solicitada por CORREO ARGENTINO S.A.
- e. Nota PTN N° 820/AJ/14, suscripta por el Director Nacional de Asuntos Judiciales de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, en respuesta a la Nota DGJ N° 684/14 del Director de Gestión Judicial del ex MINISTERIO DE PLANIFICACIÓN FEDERAL, INVERSIÓN PÚBLICA Y SERVICIOS, por medio de la cual éste diera cuenta de una propuesta de pago efectuada por CORREO ARGENTINO S.A. y solicitara instrucciones sobre la misma. Al respecto, la respuesta fue que "[...] no corresponde impartir instrucciones respecto de la propuesta de acuerdo en traslado. Ello, toda vez que la complejidad de la situación planteada (que se vincula con la existencia de otras causas relacionadas con la presente), ameritan el estudio y evaluación de la propuesta por parte de ese Ministerio, quien a través de la autoridad pertinente (Decreto N° 411/1980, T.O. Decreto N° 1265/87) deberá decidir sobre la aceptación o rechazo de la propuesta."

Que con respecto a la Designación del Director General de Asuntos Jurídicos, Juan Manuel MOCOROA, remitió:

- a. Decreto N° 268 de fecha 29 de diciembre de 2015, que creó la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS del MINISTERIO DE COMUNICACIONES y estableció su responsabilidad primaria: Entender en la elaboración de proyectos de normas jurídicas y asesorar a las dependencias del Ministerio, como así también, ejercer la representación del ESTADO NACIONAL en juicio.
- b. Decisión Administrativa N° 151 de fecha 02 de marzo de 2016, mediante la cual se designó al Dr. Juan Manuel MOCOROA como Director General de Asuntos Jurídicos.
- c. Decisión Administrativa N° 1355 de fecha 22 de noviembre de 2016, donde se prorrogó la designación en el cargo del Dr. MOCOROA.

Que con respecto a las normas sobre las funciones y atribuciones del MINISTERIO DE COMUNICACIONES y de su Titular, la respuesta da cuenta sobre la siguiente normativa:

- a. Decreto N° 13 de fecha 10 de diciembre de 2015, que disolvió el ex MINISTERIO DE PLANIFICACIÓN FEDERAL, INVERSIÓN PÚBLICA Y SERVICIOS, distribuyendo sus competencias entre distintos nuevos ministerios, entre ellos el MINISTERIO DE COMUNICACIONES, creado en su artículo 23 decies, que le asignó competencia en materia de servicios postales.
- b. Decreto N° 23 de fecha 10 de diciembre de 2015, mediante el cual se designó MINISTRO DE COMUNICACIONES al Dr. Oscar Raúl AGUAD, rectificado por Decreto N° 169 de fecha 18 de diciembre de 2015.
- c. Decisión Administrativa N° 782 de fecha 01 de agosto de 2016, por la que se aprobó la estructura de segundo nivel operativo del MINISTERIO DE COMUNICACIONES, creando la DIRECCIÓN DE ASUNTOS JUDICIALES bajo dependencia de la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS, entre cuyas acciones se hallaba la de: Asistir a la Dirección General en la representación judicial del Ministerio.

Que en cuanto a las atribuciones del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES y de los funcionarios relacionados con las presentes actuaciones, cabe complementar la reseña precedente con información sobre una serie de modificaciones operadas con posterioridad a la mencionada respuesta del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES.

Que en tal sentido se destaca el Decreto N° 201 del 21 de marzo de 2017, a través del cual se aprobó un procedimiento especial de representación del Estado en juicio, con directa intervención de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN y recaudos adicionales de transparencia, para los casos en que pudiera existir un conflicto de interés potencial o aparente, por la vinculación entre una de las partes y las máximas autoridades del Poder Ejecutivo, que suscite dudas en la ciudadanía sobre la debida gestión de los intereses del Estado.

Que posteriormente, mediante el Decreto N° 509/17, del 14 de julio de 2017, se aceptó la renuncia al cargo de Ministro de Comunicaciones del Dr. Oscar Raúl AGUAD, a partir del 16 de julio de 2017, quien pasó a desempeñarse como Ministro de Defensa desde el 17 de julio de 2017, conforme designación efectuada por el Decreto N° 514/17.

Que también del 14 de julio de 2017, se dictó el Decreto N° 513/17, a través del cual se suprimió el MINISTERIO DE COMUNICACIONES y se transfirieron sus competencias al MINISTERIO DE MODERNIZACIÓN.

Que en virtud de estos cambios, las cuestiones atinentes al servicio postal actualmente se hallan en la órbita del MINISTERIO DE MODERNIZACIÓN, sin perjuicio de que lo referido al reclamo de la deuda de la empresa CORREO ARGENTINO S.A., en el marco del referido proceso judicial, permanece en cabeza de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, conforme el Decreto N° 201/17.

Que en cuanto a la situación del Dr. Juan Manuel MOCOROA, mediante Resolución N° 451/17, del 23 de agosto de 2017, el Ministro de Modernización le aceptó la renuncia presentada como Director General de Asunto Jurídicos de la entonces SUBSECRETARÍA DE COORDINACIÓN del ex MINISTERIO DE

COMUNICACIONES, retroactiva al 27 de julio de 2017.

III.- Que por otro lado, mediante nota NO-2017-02041972-APN-OA#MJ, también del 14 de febrero de 2017 (Orden#17) se requirió información a la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, donde se hallaba tramitando el expediente principal que diera motivo a estas actuaciones.

Que atento la cantidad de documentación y a fin de agilizar la obtención de la información estrictamente necesaria para resolver la cuestión de competencia de esta Oficina, mediante la nota mencionada se solicitó autorización para compulsar el expediente judicial y extraer fotocopias de las partes pertinentes a diferentes agentes de esta Oficina.

Que dicha petición fue resuelta por las autoridades judiciales el 21 de febrero de 2017, confiriéndose las autorizaciones oportunamente solicitadas a efectos compulsar el expediente judicial y eventualmente extraer las copias que se estimaran pertinentes.

Que en cumplimiento de ello, personal de esta Oficina concurrió en diversas oportunidades a la sede de dicho Tribunal, los días 24 de febrero, 6 de marzo, 10 de marzo, 14 de marzo y 17 de marzo de 2017, pudiendo revisar una parte del expediente, el cual estaba compuesto por CIENTO VEINTE (120) cuerpos a la fecha del último acceso, que ocurrió el 17 de marzo de 2017.

Que con posterioridad, concurrió los días 22 y 28 de marzo, 7, 11, 18, 24 y 28 de abril, 4 y 17 de mayo, 6 y 13 de junio y 5 de julio de 2017, pero por diferentes razones, ya sea porque el expediente había pasado a la AUDITORÍA GENERAL DE LA NACIÓN o a la FISCALÍA DE CÁMARA, ya sea porque se encontraba a despacho con diferentes presentaciones efectuadas por las partes interesadas y las sindicaturas actuantes, no fue posible acceder a completar la compulsión de las respectivas actuaciones judiciales.

Que en tal sentido, vale señalar que a fin constatar que el expediente estuviera disponible para el acceso por las personas autorizadas, se realizó un seguimiento a través del sitio de consulta web de causas del PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN (<http://scw.pjn.gov.ar>). Al respecto, resulta pertinente mencionar que, de dicho sitio web, se pudo extraer información relacionada con el objeto de las presentes actuaciones, entre la cual cabe mencionar los siguientes documentos:

- a. Escrito presentado por la concursada, CORREO ARGENTINO S.A., el 15 de febrero de 2017, por medio del cual rechaza el dictamen de la Fiscal General de Cámara y solicita que se resuelva a su favor o, en su defecto, se convoque a una nueva audiencia pública.
- b. Providencia del Tribunal de fecha 20 de febrero de 2017 por la que se fijó una audiencia para el 16 de marzo de 2017, a la que citó a comparecer a las sindicaturas actuantes y a la concursada, e invitó a asistir a la Fiscal General de Cámara.
- c. Presentación del Dr. Juan Bernabé ARÁOZ en su carácter de apoderado del MINISTERIO DE COMUNICACIONES, efectuada el 16 de marzo de 2017, por la cual solicita la suspensión de la audiencia prevista para esa fecha e informa sobre la inminente aprobación de una reglamentación de la Ley N° 25.188 tendiente a establecer un procedimiento especial para garantizar mayor transparencia en la defensa del Estado en juicio, con intervención directa del PROCURADOR DEL TESORO DE LA NACIÓN, por lo que resultaría abstracto el objeto de esa audiencia. Además, por ese mismo motivo y a efectos de garantizar la debida defensa de los intereses del Estado, siguiendo expresas instrucciones del entonces Ministro de Comunicaciones, solicitó también que se suspendieran por CIENTO VEINTE (120) días todos los plazos que estuvieren corriendo en el referido proceso concursal.
- d. Presentación del Dr. ARÁOZ de fecha 28 de marzo de 2017, por medio de la cual da cuenta ante el Tribunal de la aprobación de dicho procedimiento especial, acompañando copias certificadas del Decreto N° 201/17.
- e. Providencia del Tribunal de esa misma fecha, a través de la cual, previo a conferir vista a la Fiscal General de Cámara sobre el pedido de suspensión de plazos, dispuso hacer saber a la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN que debía asumir la intervención prevista en los

artículos 1° y 11 del Decreto N° 201/17.

- f. Presentación del Dr. Carlos BALBÍN de fecha 18 de abril de 2017, por medio de la cual informa que, en virtud del Decreto N° 201/17 y en los términos de la Resolución PTN N° 13/17, en su carácter de Procurador del Tesoro de la Nación, asume la representación del ESTADO NACIONAL en reemplazo del MINISTERIO DE COMUNICACIONES. Asimismo, acompaña copia de la Nota NO-2017-06284812-APN-MCO, del 11 de abril de 2017, a través de la cual el entonces Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD, prestó conformidad a dicho reemplazo.
- g. Presentación del Dr. Bernardo SARVIA FRÍAS de fecha 18 de mayo de 2017, por la cual informa que fue designado Procurador del Tesoro de la Nación mediante Decreto N° 313/17 y solicita que se lo tenga por presentado como representante del ESTADO NACIONAL.
- h. Providencia del Tribunal de fecha 15 de junio de 2017, en respuesta a un oficio del Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 4, por el que resolvió: “I. En atención al volumen de las actuaciones y a efectos de mejor ilustración, remítanse al requirente la totalidad de los expedientes relacionados con ‘Correo Argentino S.A.’ que se encuentran a la fecha en esta Sala. II. Extráigase copia del oficio que precede y remítase a la Sra. Juez de la anterior instancia a efectos de que envíe al sr. Juez oficiante las constancias que estime corresponder.”

Que en esta reseña de la información disponible en el citado sistema de consulta web, corresponde señalar que no se halló ningún auto por el cual se resolviera el pedido de suspensión de plazos oportunamente requerido por el apoderado del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES.

Que también, con posterioridad a la mencionada providencia del 15 de junio de 2017, se consignan una serie de actos por los cuales se glosan escritos sueltos con carácter previo a la remisión al referido Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 4, lo cual se efectivizó el 4 de agosto de 2017.

Que entre tal documentación, se halla una presentación de CORREO ARGENTINO S.A. de fecha 26 de junio de 2017, por la cual cuestiona lo dictaminado por la Fiscal General de Cámara y solicita que se confiera la prórroga (suspensión de plazos) solicitada por el ESTADO NACIONAL.

Que también se halla una presentación de la Dra. María Alejandra GOTTARDI, en representación del MINISTERIO DE COMUNICACIONES, por medio de la cual solicita el retiro de copias correspondiente al Informe inicial de la Sindicatura General y autoriza “[...] al Dr. Araoz Juan Bernabé, y/o Mariano Astiz Campos, y/o Juan Manuel Galli y/o a los que ellos designen con las facultades de ley, a los efectos de que compulsen el expediente, se notifiquen, retiren copias, diligencien cédulas u oficios, y todo acto concerniente al impulso procesal de esta contienda.” Corresponde señalar que no se indica la fecha de tal presentación, por lo que cabe suponer que fue anterior al 14 de julio de 2017 en que, mediante Decreto N° 513/17, se disolvió dicho Ministerio.

Que cabe mencionar que al final de la feria judicial de invierno, el 7 de agosto de 2017, nuevamente se intentó compulsar el expediente en la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial pero, según lo dicho, éste había sido girado en su totalidad al Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 4, donde permaneció hasta el 28 de marzo del presente año.

Que por otro lado, vale destacar que el plazo de suspensión de CIENTO VEINTE (120) días, solicitado el 16 de marzo de 2017 por el entonces representante del ESTADO NACIONAL, virtualmente se habría cumplido el pasado 25 de septiembre de 2017, sin perjuicio de que, según la información disponible en el sistema de consulta web, el Tribunal competente no se habría expedido al respecto.

Que posteriormente, el pasado 13 de octubre de 2017, personal de esta Oficina concurrió a la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, a fin de averiguar si existían copias del expediente en poder del Tribunal, en base a las cuales obtener constancias de la documentación relevante al objeto de las presentes actuaciones. No obstante, el resultado fue negativo.

IV.- Que en el marco de estas actuaciones, se tomó conocimiento de que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, mediante la resolución RESOL-2017-4-APN-PTN del 13 de febrero de 2017,

dispuso el inicio de un sumario administrativo en relación con los autos “CORREO ARGENTINOS.A. s/CONCURSO PREVENTIVO”, Expte. N° 94.360/01 (artículo 1°), así como también, la realización de una auditoría sobre la actuación de los representantes del ESTADO NACIONAL en ese expediente y sus Incidentes (artículo 3°).

Que conforme los considerandos de la citada Resolución, estas medidas tuvieron origen en un requerimiento del Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas, mediante el cual se denunciaba la eventual falta de competencia en la actuación de los funcionarios que intervinieron en dicho expediente judicial y la posible violación de la Ley N° 25.188 y del Código de Ética (Decreto N° 41/99).

Que el respectivo sumario administrativo quedó a cargo de la Dirección Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, en tanto que la auditoría fue encomendada a la Dirección Nacional de Auditoría de dicho Organismo.

Que ambas actuaciones resultaban de interés al objeto de los presentes actuados. Por ello, atento la mencionada dificultad de acceder al expediente judicial del concurso preventivo de CORREO ARGENTINO S.A. y a fin de avanzar en el trámite del presente expediente, así como también evaluar otros posibles cursos de acción, oportunamente, mediante nota NO-2017-27557368-APN-OA#MJ (Orden#28), se requirió a la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN que informara sobre lo actuado por Dirección Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas y por la Dirección Nacional de Auditoría, en virtud de la citada resolución RESOL-2017-4-APN-PTN.

Que dichos requerimientos fueron respondidos, respectivamente, mediante las notas NO-2017-29556554-APN-PTN (Orden#29), acompañando copias certificadas de fs. 198 a 215 del sumario tramitado por expediente EX-2017-1900058-APN-DCTA-PTN, que contiene el informe final elaborado por el Director Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas; y NO-2017-35643260-APN-PTN (Orden#32), por la que se remiten copias certificadas del informe de auditoría N° 5692, suscripto por el Director Nacional de Auditoría .

Que del sumario surge que se le efectuaron imputaciones al Dr. Juan Manuel MOCOROA y a la Dra. GOTTARDI, direccionadas a determinar: “[...] la eventual falta de competencia en la actuación que les cupo a los funcionarios; [...] la posible violación a la Ley N° 25.188; y la inadecuada defensa de los intereses del Estado Nacional [...]”

Que en cuanto a la falta de competencia, se analiza la situación de los funcionarios sumariados sobre la base de lo prescripto en el artículo 8° del Decreto N° 411/80, que en su parte pertinente establece que los representantes del Estado en juicio pueden “[...] con autorización expresa de las autoridades u órganos mencionados en el artículo 1° [que en este caso era el Ministro de Comunicaciones], formular allanamientos y desistimientos, otorgar quitas y esperas, transigir, conciliar, [...]”

Que al respecto, en el sumario se hace mérito de que el Dr. MOCOROA solicitó instrucciones a la máxima autoridad del entonces MINISTERIO DE COMUNICACIONES, quien oportunamente se las brindó, así como también de que los funcionarios sumariados cumplieron con tales instrucciones.

Que en tal sentido, señala que: “[...] la Dra. Gottardi y en particular el Dr. Mocoroa, no estaban más que cumpliendo la función que les correspondía en razón del cargo y la representación que ostentaban, conforme surge de la Responsabilidad Primaria y Acciones asignadas a su cargo [...]” Y concluye en que la imputación dirigida hacia un accionar ilegal, en este aspecto, se desvanece.

Que en el sumario también se aborda, particularmente, el cuestionamiento sobre el carácter de la designación “transitoria” del Dr. MOCOROA, donde se destaca que: “[...] si la doctrina actual de este Organismo Asesor admite la sujeción del personal sin estabilidad a un sumario administrativo, del mismo modo, la actuación funcional de un agente en representación del Estado –como el Dr. Mocoroa– cumpliendo las tareas propias de Responsabilidad Primaria y acciones previstas en la organización administrativa a la que pertenece, no pueden ser consideradas ‘per se’ ilegítimas.”

Que en cuanto al cumplimiento de las normas de ética pública, atento que el Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas requirió que: “[...] aun cuando existiese instrucción escrita de autoridad competente, corresponderá analizar en el sumario, si la conformidad a la propuesta de pago –que importa una renuncia a un interés patrimonial del Estado en beneficio de un particular– no resulta violatoria de la Ley N° 25.188 y/o del Código de Ética aprobado por Decreto N° 41/99”, en el sumario referido se analizó si, en la audiencia del 28 de junio de 2016, se trasluce alguna violación a dichas normas.

Que en particular, en el sumario, se tomaron en consideración las prescripciones del artículo 2° inciso c) de la Ley 25.188, que señala: “Los sujetos comprendidos en esta ley se encuentran obligados a cumplir con los siguientes deberes y pautas de comportamiento ético: [...] c) Velar en todos sus actos por los intereses del Estado, orientados a la satisfacción del bienestar general, privilegiando de esa manera el interés público sobre el particular.” Así como también, lo dispuesto en el artículo 26 del Código de Ética en cuanto a que: “[...] El funcionario público, mediante el uso de su cargo, autoridad, influencia o apariencia de influencia, no debe obtener ni procurar beneficios o ventajas indebidas, para sí o para otros. [...]”

Que al respecto, el informe del sumario hace hincapié en la trascendencia de las normas de ética pública para el recto cumplimiento de las finalidades del Estado, con citas de fallos de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (Fallos 314:1377) y de dictámenes previos de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (Dictámenes 256:423; 264:62 y 277:240).

Que específicamente, en cuanto a lo dicho por el Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas sobre la renuncia a un interés patrimonial del Estado en beneficio de un particular, señala que de todas maneras deben verificarse los hechos denunciados, advirtiendo como conclusión que: “[...] de la labor desarrollada por los agentes del entonces Ministerio de Comunicaciones (Mocoroa y Gottardi), no resultó, en definitiva, comprometido el erario público, ni en renuncia alguna a un interés patrimonial del Estado.”

Que en tal sentido destaca que: “La valoración posterior que efectúa la denuncia respecto a la supuesta ‘quita’ o ‘espera’ en la que hubiera incurrido el Estado a través de la gestión de Mocoroa, carecen de sustento fáctico en tanto ninguna condición de las denunciadas se configuró puesto que, a más de la solicitud efectuada por el Estado Nacional para dejar sin efecto la aceptación de la propuesta, recordemos que la misma nunca fue homologada judicialmente, lo cual implica que sus efectos como acto jurídico ni siquiera llegaron al grado de una actividad oponible. [...] En definitiva, un acuerdo homologado es una transacción judicial, que surtirá los efectos que en ella se hallen contenidos, de modo que si esa actividad jurisdiccional no llegó a producirse, mal puede reprochársele a quienes llevaron adelante el cumplimiento de una instrucción, el desapego a las normas valoradas.”

Que en base a estas consideraciones, el sumariante también descarta la imputación sobre una inadecuada defensa de los intereses del ESTADO NACIONAL, para lo cual toma especialmente en cuenta la conformación de un cuadro que detalla las propuestas efectuadas a lo largo del concurso, “[...] las cuales analizadas sin ánimo de verificar su conveniencia, revelan en lo que a esta investigación refiere –una vez más–, que la actividad desplegada en la audiencia del día 28 de junio de 2016, sólo se limitó al cumplimiento de las instrucciones impartidas por el entonces Ministro de Comunicaciones.”

Que por otro lado, en el informe de auditoría 5692, suscripto el 10 de abril de 2017 por el Sr. Director Nacional de Auditoría de la PROCURACION DEL TESORO DE LA NACION se efectúa un enjundioso y pormenorizado detalle de los avatares operados a lo largo de más de DIECISEIS (16) años de proceso concursal, sin que se llegara a un acuerdo entre la concursada y sus acreedores, ni se avanzara en alguna de las otras formas previstas en la Ley N° 24.522 de Concursos y Quiebras (LCQ), sino que todavía permanece en “período de exclusividad” (LCQ, artículo 43).

Que esta circunstancia, la inusitada duración del período de exclusividad, llama la atención del auditor, quien alerta que semejante prolongación conlleva una degradación (a valores constantes) del crédito del ESTADO NACIONAL, por cuanto durante dicho período se suspenden los intereses que pueda devengar cualquier crédito de causa anterior a la presentación del concurso (LCQ, artículo 19).

Que al respecto, el auditor advierte que esa situación se torna más grave si se tiene en cuenta que la empresa CORREO ARGENTINO S.A. ha promovido distintas acciones judiciales tendientes a obtener resarcimientos de daños y perjuicios que, supuestamente, le habría ocasionado el ESTADO NACIONAL (una de ellas con anterioridad a la convocatoria en concurso: por incumplimiento del contrato de concesión): “En estos procesos judiciales, en los que la concursada reclama cuantiosas sumas en concepto de daños y perjuicios, los montos pretendidos que pudieran prosperar en la receptividad judicial se verán potenciados por los eventuales intereses que se les reconozca, distorsionando así la relación de proporcionalidad en moneda constante y ‘moneda de quiebra’, que se agrava, como se explicara, con el transcurso de tiempo.”

Que el auditor también refiere a las responsabilidades compartidas entre funcionarios, tanto del ámbito judicial (jueces, fiscales, síndicos), como del ejecutivo nacional, en la extraordinaria dilación procesal, aunque sin emitir ningún juicio de valor sobre tal demora. En particular señala que: “También el Correo Argentino S.A. generó peticiones de todo tipo, varias de las cuales fueron sorprendentemente receptadas por los Tribunales y silenciosamente aceptadas por el Estado. En verdad, el Estado, activa o pasivamente, ha terminado, también, consintiendo con la marcada extensión del proceso.”

Que por otro lado, el auditor también hace mérito de las consideraciones vertidas por la Señora Fiscal General de Cámara en los dictámenes que dieran origen a estas actuaciones, particularmente en lo referido a la adecuada defensa de los intereses del ESTADO NACIONAL, los cuestionamientos a la actuación del Dr. MOCOROA y la variación en la estrategia judicial.

Que al respecto, el informe da cuenta del cumplimiento de órdenes expresas del superior (según se expuso precedentemente al reseñar el informe de la Dirección Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas), y en cuanto a la observación de la mencionada Fiscal sobre la conveniencia de que el ESTADO NACIONAL sea representado por personal de planta permanente, agrega: “Lo cierto es que este aspecto obedece a políticas que esta auditoría no está facultada a llevar a juicio. No obstante, es un dato notorio, al menos en el ámbito administrativo que hace más de una década que no se llama a concurso en forma generalizada para cubrir los cargos de Directores Nacionales o Generales, es así que se entiende que un porcentaje muy grande de estos funcionarios pertenezcan a la planta transitoria y con designaciones temporales.”

Que con relación a la alegada variación en la estrategia judicial en la defensa de los intereses del ESTADO NACIONAL, el auditor observa que: “La lectura de los actuados, aun con las dificultades y falencias a las que se hiciera referencia, parece indicar que no ha mediado otra estrategia que el mero consentimiento a una situación de indefinición que aun hoy afecta los intereses del ESTADO NACIONAL.”

Que por último, en cuanto al acuerdo cuestionado, sin perjuicio de aclarar que a la Dirección Nacional de Auditoría no le compete evaluar la conveniencia o no de un acuerdo como el arribado en la audiencia del 28 de junio de 2016 y que luego fuera revocado, el auditor actuante destaca que: “Ello no me impide propiciar un acuerdo final entre el ESTADO NACIONAL y la concursada, que ponga término a la extensa incertidumbre que se cierne sobre los intereses fiscales y las pretensiones de Correo Argentino S.A. Existen mecanismos, complejos pero también concretos, que permitirían arribar a las partes a una solución que, hoy por hoy, se torna imperiosa.”

V.- Que en esta reseña de la documentación agregada al expediente y atento la relevancia para su objeto, resulta pertinente hacer una mención explícita a la composición accionaria de la empresa CORREO ARGENTINO S.A. y su vinculación con los familiares del Señor Presidente de la Nación, a partir de la información recopilada desde distintas fuentes, que ha sido agregada a los presentes actuados.

Que en tal sentido, cabe reseñar que la empresa CORREO ARGENTINO S.A. sería controlada por SIDECO AMERICANA S.A., en tanto titular del 74,23% de sus acciones, conforme sus estados financieros consolidados al 31 de diciembre de 2015, que se hallan publicados en la “Autopista de Información Financiera de la CNV” y son accesibles desde el enlace web:

<http://www.cnv.gob.ar/InfoFinan/emisoras.asp?Lang=0&CodiSoc=246&DescriSoc=Sideco%20Americana%20S.A.%20>. A su vez, SIDECO AMERICANA S.A. sería controlada por SOCMA AMERICANA S.A., que participa en un 59,61% del capital social y votos de la primera.

Que además, de acuerdo a lo reseñado por la Señora Fiscal General de Cámara en su dictamen del 30 de diciembre de 2016 (Orden#5), con expresa cita de las fojas del expediente concursal donde consta la respectiva documentación –parte de la cual, según ya se dijo, fue relevada por esta Oficina pero no se pudieron extraer copias–: “[...] Correo Argentino S.A. está controlada por Sideco Americana S.A., la cual, a su vez, es controlada por Socma Americana S.A. cuyos accionistas serían según fs. 2197 y fs. 13.393/37 integrantes de la familia Macri, detentando usufructo vitalicio de esas acciones el Sr. Francisco Macri”.

Que en tal sentido, el dictamen cita una presentación efectuada por CORREO ARGENTINO S.A. al comienzo del proceso concursal, glosada a fs. 2309 vta., donde se manifiesta: “[...] que Francisco Macri no es directivo de Correo Argentino S.A. y que tampoco ocupa cargos gerenciales pero que la familia Macri detenta la totalidad del capital accionario de Socma S.A., controlante de Sideco Americana S.A., quien a su vez posee control accionario de Correo Argentino S.A.”

Que además, la Fiscal BOQUIN refiere en su dictamen que: “Debe mencionarse que noticias periodísticas que en copia se acompañan dan cuenta que en el año 2009, el entonces Jefe de Gobierno porteño [y actual Presidente de la Nación] se desprendió de su participación accionaria, transfiriéndolas a nombre de sus hijos.”

Que reitera esta afirmación en su Dictamen del 7 de febrero de 2017 (Orden#6), donde reseña documentación enviada por la INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA: “[...] La documentación en cuestión (en especial las copias de las actas de asamblea generales de Socma Americana S.A. correspondientes a los años 2009 a 2015 y las actas societarias y documentación contable de Correo Argentino S.A.) corrobora lo expuesto en el punto 5 f) del dictamen de fecha 30/12/2016 en el que se menciona que -de acuerdo a información pública- en el año 2009 el entonces Jefe de Gobierno porteño y actual presidente de la República Argentina, ingeniero Mauricio Macri, se desprendió de su participación accionaria transfiriéndola a nombre de sus hijos (Agustina Argentina Macri, Gimena Macri y Francisco Juan Macri), como también lo referido en el punto 5 b) en el sentido que la familia Macri detenta la totalidad del capital accionario de Socma Americana S.A., controlante de Sideco Americana S.A., quien a su vez posee el control accionario de Correo Argentino S.A.”

Que por otro lado cabe mencionar que no surge del análisis de las Declaraciones Juradas Patrimoniales Integrales de Carácter Público (DJPI) del Señor Presidente de la Nación, que éste posea acciones u otro tipo de participaciones societarias, ya sea con o sin cotización en el país, respecto CORREO ARGENTINO S.A. o sus controlantes, SIDECO AMERICANA S.A y SOCMA AMERICANA S.A.

Que ello sin perjuicio de advertir que en la DJPI Original-2014 entre las “Deudas al Cierre del Período” y “Deudas al Inicio del Período”, se consigna: “Tipo: COMUN / Descripción: SOCMA AMERICANA SA, CUIT: 30629376077 / Radicación-Localización: Argentina / Clasificación: OTRAS DEUDAS EN EL PAIS AL CIERRE / Importe: 3.795.412,00.” Al respecto cabe mencionar que, en la DJPI Original-2015 (Orden#14), esta deuda ya no figura al cierre del período respectivo, así como tampoco en su DJPI Original-2016.

Que vale destacar que al 28 de junio de 2016, fecha en que tuvo lugar el acuerdo cuestionado, el Señor Presidente de la Nación ya no tenía ninguna clase de intereses financieros en SOCMA AMERICANA S.A.

Que en síntesis, de los antecedentes reseñados se desprende la vinculación de CORREO ARGENTINO S.A., no con el Señor Presidente de la Nación, sino con su padre el Sr. Francisco MACRI y eventualmente con sus hijos, a través de sus empresas controlantes SIDECO AMERICANA S.A. y SOCMA AMERICANA S.A.

VI.- Que en esta instancia cabe señalar que los dictámenes de la Señora Fiscal General de Cámara, Dra.

Gabriela BOQUIN, que dieran origen a las presentes actuaciones, cuestionan diversos aspectos relacionados a la representación de los intereses del ESTADO NACIONAL en el proceso concursal de la empresa CORREO ARGENTINO S.A.

Que en efecto, en el dictamen del fecha 29 de diciembre de 2016, señala: “Del análisis económico de las propuestas meritadas en la audiencia de fecha 28 de junio de 2016 –y de éstas respecto a las rechazadas en el pasado por el Estado Nacional- se arriba a conclusiones que lejos están de sortear el análisis de legalidad que debe hacerse a la propuesta a los fines de su aprobación. Como se verá: a) la propuesta rechazada y su mejora, en términos económicos, no difieren sustancialmente; b) la propuesta aceptada implica reducir el crédito del Estado Nacional a una suma inadmisiblesi nos atenemos a su valor presente-, por resultar equiparable a una condonación de la deuda; liberalidad que no se condice con la habilitación legal que rige en la materia respecto del Estado Nacional; c) la aceptación de la propuesta implica un cambio estratégico de defensa de los intereses del Estado, configurando una manifiesta irregularidad -que corresponde investigar- en tanto propicia la aceptación de un acuerdo ostensiblemente ruinoso para el patrimonio Estatal; d) la conformidad fue expresada por un funcionario sin competencia para comprometer al Estado Nacional en su calidad de acreedor y carece de sustento técnico que la avale, siendo por además irrazonable y carente de validez a todo efecto; e) La aceptación de la propuesta, en tanto beneficia un interés particular por sobre el interés general, viola los principios consagrados por la ley de Ética Pública.”

Que en este sentido, la Dra. BOQUIN, no sólo se opuso a la homologación de la propuesta de acuerdo entre CORREO ARGENTINO S.A. y el ESTADO NACIONAL por considerarlo abusivo y entender que quien lo representó no poseía competencia para ello, sino que también manifestó la existencia de un “conflicto de intereses”. Por tal motivo, corresponde efectuar una reseña de las partes pertinentes de sus opiniones, particularmente relacionadas al objeto de las presentes actuaciones.

Que en tal sentido, luego de la determinación del vínculo de CORREO ARGENTINO S.A., no con el Señor Presidente de la Nación –según se expuso precedentemente– sino con sus familiares, a través de las empresas SIDECO AMERICANA S.A y SOCMA AMERICANA S.A. (de esta última serían accionistas su padre y sus hijos), la Señora Fiscal General de Cámara efectúa una serie de consideraciones sobre la organización administrativa de la REPÚBLICA ARGENTINA, al cabo de las cuales concluye que se habría configurado un “conflicto de intereses”.

Que en su disquisición, la Dra. BOQUIN destaca que se encuentra controvertido por la doctrina del derecho administrativo si el PODER EJECUTIVO NACIONAL (artículo 86 de la Constitución Nacional) es un órgano unipersonal -desempeñado por un ciudadano con el título de Presidente- o colegiado, en atención a que en el mismo texto constitucional se alude al Vicepresidente (artículos 88 a 92), al Jefe de Gabinete de Ministros y a los demás Ministros del Poder Ejecutivo.

Que al respecto, cita al doctrinario argentino Héctor Jorge ESCOLA, quien sostiene que el Poder Ejecutivo es unipersonal, representado por el “órgano presidente”, aunque en el ejercicio coadyuvan órganos de inferior jerarquía; o sea, administrativamente el órgano Presidente de la Nación deviene en un órgano complejo, jerárquicamente organizado, con el fin de cumplir su amplio cometido.

Que según la Dra. BOQUIN: “[...] cabe analizar la dependencia jerárquica existente entre quienes integran el Poder Ejecutivo Nacional, a fin de precisar cómo han de preservarse los principios que consagra la Ley de Ética Pública, si por la actuación de cualquiera de sus integrantes, directa o indirectamente se está en condiciones de ocasionar un beneficio prohibido.”

Que con ese propósito, el dictamen efectúa una serie de consideraciones sobre el encuadre legal de la figura del Jefe de Gabinete de Ministros, conforme la Constitución Nacional, y su relación con el Presidente de la Nación y con el resto de los Ministros. En tal sentido, refiere que la relación existente entre el Jefe de Gabinete de Ministros y el resto de los Ministros es una cuestión jurídica controvertida: “coincidiendo esta Fiscalía General con la doctrina que sostiene la existencia de una relación jerárquica que surge de la propia Constitución Nacional [...] el Jefe de Gabinete en tanto destinatario de una delegación

impropia, ejerce de Administración General del país –conservando la titularidad el Poder Ejecutivo como responsable político–, con jerarquía sobre los demás Ministros.”

Que en base a estas consideraciones, la Señora Fiscal General de Cámara entiende que: “Es en el marco del ejercicio de dichas facultades que el Jefe de Gabinete de Ministros ha procedido a designar al Dr. Mocoroa como Director de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Comunicaciones, por Decisión Administrativa N° 151/2016.”

Que a raíz de ello concluye que: “[...] cabe inferir que habiendo relación de dependencia jerárquica entre el Presidente y el Jefe de Gabinete de Ministros; entre éste y los Ministros y entre la Dirección de Asuntos Jurídicos y el Ministerio dentro del cuál y en representación de quien actúa, la existencia de conflicto de interés, en el caso, surge palmaria.”

Que agrega: “En efecto, pudiendo resultar que familiares el Presidente de la Nación resultarían beneficiarios finales de la sociedad concursada y/o de sus controlantes o integrantes del grupo económico, ningún funcionario público que tuviese relación de dependencia jerárquica con él, podría aceptar una propuesta que directa o indirectamente los beneficie. Así, en el caso, la propuesta fue aceptada por un funcionario público que encuentra enmarcada su actuación por una cadena de dependencias jerárquicas que lo vinculan a la máxima autoridad de la administración pública nacional.”

Que el dictamen continúa señalando: “Visto lo anterior, previo a expresar voluntad por parte del Estado Nacional para la aceptación de una propuesta, en caso de que hubiera existido duda por parte del representante del Ministerio de Comunicaciones, debió haber requerido opinión consultiva de la Oficina Anticorrupción o bien, a la Comisión de Ética Pública. Ello, a fin de que se analizara el caso y se determinara, más allá de toda duda, si el acto de aceptar la propuesta contraría o no los principios consagrados por la Ley 25.188.”

Que en este punto, la Dra. BOQUIN asume que el Dr. MOCOROA debió tener (o tuvo) dudas sobre la legitimidad de aceptar la propuesta de pago de CORREO ARGENTINO S.A., por lo que debió haber consultado a esta Oficina o a la Comisión de Ética Pública, la cual, vale aclarar (originalmente creada en 1999 por la Ley N° 25.188 pero jamás integrada), fue formalmente suprimida en 2013 por el artículo 8° de la Ley N° 26.857.

Que seguidamente el dictamen reintroduce la cuestión del presunto interés del Señor Presidente de la Nación en el “beneficio” para sus familiares y el “perjuicio” para el ESTADO NACIONAL, supuestamente implícito en la propuesta formulada por la concursada: “La transacción aceptada –a más de perjudicar los intereses del Estado Nacional, lo que la hace inadmisible- podría implicar un beneficio directo para la concursada, en el cual integrantes de la familia del Presidente de la Nación tendrían indirectos (sic) intereses económicos directos o indirectos.”

Que por otro lado, en base a las consideraciones vertidas sobre las relaciones jerárquicas entre los órganos del PODER EJECUTIVO NACIONAL, la Dra. BOQUIN expresa su opinión contraria a la intervención de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN en representación del ESTADO NACIONAL: “Idéntica situación entiendo se verifica respecto del Procurador del Tesoro de la Nación; máximo órgano consultivo de carácter jurídico, desconcentrado del Poder Ejecutivo, con dependencia directa del Presidente de la Nación. Cabe recordar que se trata del máximo órgano asesor del Poder Ejecutivo Nacional y de la Administración Pública y es el director general del Cuerpo de Abogados del Estado. Su actuación, dadas las circunstancias del caso, también sería de dudosa validez toda vez que si bien se le asigna jerarquía equivalente a los Ministros del Poder Ejecutivo y ejerce sus competencias con independencia técnica, tiene relación jerárquica con el Presidente de la Nación, a quien no puede beneficiar, ni aun indirectamente con el ejercicio de sus funciones.”

Que vale destacar que luego de cuestionar la validez de la actuación en representación de los intereses del ESTADO NACIONAL por parte de los funcionarios del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES y de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (que si bien intervino inicialmente en el proceso

concurzal, todavía no había retomado su participación en el expediente), la Señora Fiscal General omite cualquier referencia respecto de qué órgano o funcionario, según su particular punto de vista, podría válidamente ejercer la defensa de los intereses del ESTADO NACIONAL.

Que en efecto, en su dictamen, simplemente se limita a objetar la posibilidad de que algún funcionario de la órbita del PODER EJECUTIVO NACIONAL pueda, alguna vez, arribar a un acuerdo con la concursada mientras el actual Presidente de la Nación ejerza la primera magistratura del país, en tanto supedita la validez de cualquier acuerdo a que no haya beneficio alguno para la empresa controlada por sus familiares.

Que en tal sentido, la Dra. BOQUIN expresa: “En suma, la composición accionaria y la titularidad que se verifica en el expediente del concurso respecto de la familia del Presidente de la Nación haría inviable cualquier transacción por parte del Estado Nacional que implicara un beneficio para la concursada y sus controlantes y un perjuicio para las arcas de la Nación.”

VII.- Que de conformidad con las prescripciones del artículo 9° del Reglamento Interno aprobado por Resolución M.J.S. y D.H. N° 1316/08, Anexo II, se confirió vista de todo lo actuado al ex Director General de Asuntos Jurídicos del entonces Ministerio de Comunicaciones (NO-2018-09549524-APN-OA#MJ, Orden #39), al ex Ministro de Comunicaciones (NO-2018-09549537-APN-OA#MJ, Orden #40) y al Señor Presidente de la Nación (NO-2018-09549548-APN-OA#MJ, Orden #41) a efectos de que cada uno de ellos presente un descargo, si lo estimaba pertinente.

Que el Dr. MOCOROA, ex Director General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Comunicaciones, lo hizo mediante nota NO-2018-11366377-APN-SSLYAI#MD (orden # 44).

Que allí realiza un minucioso análisis de la normativa de aplicación, con cita de resoluciones sobre casos precedentes de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN, y concluye que no ha incurrido en conflicto de intereses, ni en ningún otro tipo de infracción a las normas de ética pública.

Que también cuestiona los dictámenes de la Dra. BOQUIN, que dieran origen a estas actuaciones, mediante un análisis de la estructura lógica formal de argumentación jurídica expresada en ellos, señalando una posible intencionalidad extra jurídica.

Que el Dr. MOCOROA refiere que para determinar la existencia de un conflicto de intereses: “[...] se requiere que los intereses personales, laborales, económicos o financieros de un funcionario se encuentren en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones de su cargo”, y concluye que: “[esta] circunstancia en este caso no ha tenido lugar”.

Que en tal sentido, entiende que para su configuración deberían haberse cumplido dos condiciones: a) un vínculo personal con la concursada y b) la existencia de “competencia funcional directa” sobre la resolución del asunto.

Que respecto del primer punto agrega: “[...] en estas actuaciones no se han incorporado antecedentes, ni el dictamen los refiere, en los que se sugiera al menos que tengo, tuve o he tenido algún tipo de vinculación con la empresa concursada. Esto es así por una razón muy simple: jamás en todo el desarrollo de mi vida profesional, y aun personal, tuve vínculo personal con la empresa Correo Argentino S.A. Ni soy ni fui accionista, ni soy ni fui directivo, ni tengo ni tuve una participación societaria en Correo Argentino S.A. Ni mi concubina ni mis hijos u otros familiares son o han sido accionistas, directivos o dependientes de Correo Argentino S.A. [...] Jamás he asesorado, patrocinado, representado o tenido vínculo laboral con la concursada o con alguna de las sociedades vinculadas a las que se refiere el dictamen fiscal. Tampoco, y en el mismo sentido, he asesorado, patrocinado, representado o tenido vínculo con sus directivos. Por tanto, el elemento personal del conflicto de interés, en los términos en los que ha sido regulado por la Ley N° 25.188 no está presente en estas actuaciones.”

Que en lo que hace a la existencia de “competencia funcional directa”, expresa: “Por un lado, y tal como se acreditó en estas actuaciones actué según instrucciones de mi superior. Por otro, las competencias y

atribuciones del suscripto fueron conferidas por una norma: el Decreto N° 268 del 29 de diciembre de 2015. [...] De la correcta interpretación de esta norma surge que mis competencias incluían la representación del Estado Nacional. Pero, como es obvio, de ello no se deriva que el suscripto hubiere tenido, al menos en algún sentido relevante del término, competencia funcional directa sobre el asunto. Por tanto, tampoco es posible identificar el elemento objetivo previsto por la normativa para considerar que existe una situación de conflicto de interés. Nunca tuve competencia funcional directa sobre la concursada; al menos en el caso analizado. En virtud de todo lo dicho, debe descartarse que en el caso analizado hubiera existido algún tipo de conflicto de interés”.

Que teniendo en cuenta los cuestionamientos contenidos en los dictámenes de la Dra. BOQUIN, el Dr. MOCOROA efectúa un análisis de su actuación a la luz de algunos de los principios y deberes de comportamiento previstos en las normas de ética pública, tanto en la Ley N° 25.188, como en el Código de Ética aprobado por el Decreto N° 41/99.

Que en este sentido, refiere que obró con prudencia (Decreto N° 41/99, artículo 9°) y destaca que: “[...] la actuación cuestionada por la Señora Fiscal no fue efectuada entre ‘gallos y medianoche’. Por el contrario, se hizo en el ámbito de una audiencia judicial que requería la posterior homologación de los magistrados intervinientes. Esto descarta cualquier interpretación que proyecte una imagen de cumplimiento u obrar equívoco. Por el contrario, esta actuación reafirma la credibilidad en las instituciones pues las decisiones del Poder Ejecutivo Nacional son efectuadas para ser controladas, además de todos los organismos de control predispuestos por el sistema integrado e integral de nuestro país, por el Poder Judicial Nacional en el marco de un proceso judicial.”

Que de igual modo resalta el cumplimiento de los deberes prescriptos en el artículo 2° inciso i) de la Ley N° 25.188 y en los artículos 23 y 41 del Decreto N° 41/99, con especial énfasis en el principio de imparcialidad, pues considera que en el trasfondo de las objeciones de la Señora Fiscal puede identificarse una imputación en tal sentido.

Que al respecto concluye: “Objetivamente este deber de imparcialidad puede medirse por la existencia de vínculos previos o concomitantes del funcionario con actores del sector privado. [...] Ahora bien, como también quedó dicho, el suscripto carece de vínculo alguno con la empresa concursada, con sus sociedades vinculadas, controlantes o controladas, con sus directivos, etc. Por tanto, no es posible considerar racionalmente que ha existido en el presente caso violación alguna al principio de imparcialidad.”

Que en su descargo también resalta que obró con probidad y templanza, que ejerció adecuadamente su cargo público, priorizando la satisfacción del interés general por sobre cualquier interés particular, personal o de terceros, y preservando el patrimonio del Estado, de conformidad con los principios y deberes establecidos en los artículos 8°, 11, 26 y 27 del Decreto N° 41/99 y 2° inciso g) de la Ley N° 25.188.

Que luego realiza un resumen de las circunstancias por las que atravesó el crédito del ESTADO NACIONAL en el concurso preventivo de CORREO ARGENTINO S.A. y destaca que: “[...] el deber de las autoridades intervinientes como funcionarios públicos es proteger los bienes del Estado. Así, el objetivo de percibir el crédito en su completitud, sin quitas ni renunciaciones. El Estado Nacional, hasta que esta Administración asumió la defensa de sus intereses, en ningún momento exigió condiciones suficientes para mejorar las diversas propuestas de la empresa. En rigor, y tan solo, lo único que hizo fue rechazar las diversas propuestas porque los representantes del Estado carecían de instrucciones.”

Que a partir de esta situación, el Dr. MOCORA evoca los cursos de acción previos a su actuación: “En primer lugar, podía continuarse con la inacción y permitir que el crédito del Estado Nacional continuara licuándose por el paso del tiempo. Esta situación era inaceptable desde todo punto de vista para la satisfacción de los intereses que debía procurarse satisfacer.”

Que otro curso de acción descripto era pedir la quiebra, respecto de lo cual advierte: “Por otro lado, pedir la quiebra de una empresa que ni posee activos exigibles y liquidables ni la actividad propia de su objeto social en marcha no resulta una forma adecuada de tutelar los intereses del Estado Nacional. En esa

situación, la posibilidad de cobro habría resultado casi nula. A su vez, las posibilidades de emplear el instituto de la extensión de quiebra resultan muy poco convincentes. En efecto, la extensión de la quiebra ya sea a las empresas controlantes, ya sea a sus administradores no estaría justificada. Pues las causales de procedencia no están acreditadas en las actuaciones judiciales.”

Que justifica del siguiente modo la posibilidad de celebrar un acuerdo de pago con la deudora: “Finalmente, existía la posibilidad de aceptación de un acuerdo que implicaba el cobro cierto del total del capital verificado. [...] Este panorama llevó a considerar que el curso de acción que protegía el erario público era aquél que aseguraba el cobro de todo el capital verificado y en un plazo cierto. El análisis efectuado para proceder a la aceptación de la propuesta tuvo en cuenta lo siguiente: (i) el cobro del total del capital verificado; (ii) las propuestas anteriores efectuadas por la deudora; (iii) el estado patrimonial de la empresa deudora; y, por último, (iv) la aceptación por parte de los otros acreedores y la especial situación del Estado como sujeto público que persigue la consecución del bienestar general. Por tanto, solo una interpretación mal intencionada puede arribar a la conclusión de que se persiguió la obtención de ventajas indebidas por parte de terceros. Al contrario, la satisfacción del interés general estuvo bien tutelada en esta instancia.”

Que por otro lado, el Dr. MOCOROA detalla una serie de falacias y errores conceptuales, tanto lógicos, como jurídicos, contenidos en los dictámenes de la Dra. BOQUIN. Particularmente por las conclusiones que, a partir de analizar la composición accionaria de CORREO ARGENTINO S.A., derivan sobre el cumplimiento de la Ley 25.188 por parte de los sujetos analizados en estas actuaciones.

Que en este orden de ideas, expresa que: “Del hecho de que los familiares de un funcionario público, o aun él mismo, resulten titulares de alguna participación accionaria, sean sus directivos -o lo que fuere- no se sigue que exista algún tipo de incumplimiento a las normas deontológicas que evalúan el comportamiento ético de los funcionarios. Los principios de ética pública no establecen una prohibición a priori de contratación, vinculación o, como en este caso, exigir la satisfacción de una acreencia. Por el contrario, y como quedó dicho, lo que buscan es evitar el ejercicio de una influencia indebida a partir de la posición que el funcionario ocupa.”

Que apoya esta afirmación en las prescripciones de los artículos 41 y 42 del Decreto N° 41/99 y con cita de casos precedentes resueltos por esta Oficina, concluyendo: “De lo que se trata, en un sentido amplio, es de evitar situaciones de abuso de posición para la obtención de beneficios extrapositionales para sí o para un tercero”. Y se pregunta “¿qué ocurre en aquellos casos en los que el funcionario no tiene una participación directa y personal en el asunto? La conclusión es simple: las normas relativas a los conflictos de interés no resultan objetivamente aplicables.”

Que en virtud de tales argumentos, destaca que: “[...] resulta absolutamente inatente desde un punto de vista lógico que familiares del presidente de la Nación tengan algún grado de participación accionaria en la concursada. Lo único que logra demostrar la Señora Fiscal en su dictamen es que si el Presidente de la Nación hubiera intervenido en el proceso judicial referido, podría haber existido un conflicto de interés. Entonces, queda demostrado que lo que efectivamente se dice en el dictamen analizado es absolutamente irrelevante para sostener que hubo un conflicto de intereses [...] Todo esto es así porque los funcionarios actuantes ni tienen ni tuvieron vinculación alguna con la concursada: Correo Argentino S.A.”

Que luego se refiere al argumento de la Dra. BOQUÍN con relación a que: “[...] El Poder Ejecutivo Nacional es unipersonal y, según los principios de la organización administrativa, está en la cúspide de la Administración Centralizada. A partir de lo cual puede identificarse una dependencia jerárquica entre este y el Jefe de Gabinete de Ministros y los demás ministros. [...] El Director General de Asuntos Jurídicos, a su vez, era dependiente del ex Ministro de Comunicaciones y del Jefe de Gabinete de Ministros, pues es este funcionario quien procedió a su designación. Por tanto, y a partir de esa ‘cadena de dependencias jerárquicas’, la situación de conflicto de interés resultaría obvia o ‘palmaria’.”

Que el Dr. MOCOROA observa en su descargo que: “Aun cuando elocuente el argumento es muy poco

convinciente. En rigor, padece de errores conceptuales severos. Tanto en lo que hace a la interpretación de las normas relativas a los principios de ética en el ejercicio de la función pública como respecto de los principios de organización administrativa. Ambos yerros están estrechamente relacionados y son evidentes. Una pregunta sincera que uno podría hacerse aquí es si esa interpretación errónea resulta desinteresada o si, por el contrario, es producto del desconocimiento. [...] o la Señora Fiscal General desconoce de modo “palmario” principios elementales del derecho o la Señora Fiscal efectuó interpretaciones antojadizas y mal intencionadas en procura de otros fines.”

Que el respecto el funcionario destaca: “Para el dictamen [de la Dra. BOQUÍN] la situación de conflicto de interés que pudiera tener una persona es trasladable a otra. Y lo sería si el primero fuera, a partir de una cadena de dependencias jerárquicas y no de modo inmediato, superior jerárquico del funcionario que participa en un determinado acto. Vale decir, sería una especie de conflicto de interés transitivo.”

Que también remarca: “[...] La doctora Boquín pretende probar que existía una situación de conflicto de interés, pero para eso sólo dice que el Presidente de la Nación podría estar incurso en ella y que el Presidente de la Nación es un superior jerárquico del suscripto. Todo esto sujeto a una condición que, a su vez, no expresa: que él hubiera participado del acuerdo. No obstante, lo que no fundamenta es por qué el Director de Asuntos Jurídicos (sic) del ex Ministerio de Comunicaciones estaría incurso en una situación de conflicto de interés. Vale decir, [...] lo que no explica ni fundamenta ni expresa razón alguna es cómo ambas conclusiones se vinculan.”

Que sobre el punto concluye: “Los problemas lógicos del argumento son, una vez más, obvios. En primer lugar, el razonamiento de la cadena de dependencias jerárquicas sólo dice que el Director General de Asuntos Jurídicos depende, en última instancia, de la cúspide de la Administración Centralizada. Esto es, el titular del Poder Ejecutivo Nacional. Ahora bien, esto es absolutamente independiente de la conclusión a la que ella quiere arribar con este razonamiento. De ahí no puede colegirse de ningún modo que las situaciones de conflicto de un sujeto sean trasladables a otro.”

Que seguidamente, en su escrito, el Dr. MOCOROA destaca la correcta representación del interés público comprometido, reiterando las TRES (3) alternativas para los representantes del ESTADO NACIONAL a las que se aludiera en los párrafos precedentes y señala que la protección de dicho interés exigía una resolución inmediata.

Que en tal sentido funda la razonabilidad del contenido de la propuesta de acuerdo y, con citas de doctrina y jurisprudencia en materia de concursos y quiebras, rechaza la calificación de “abusivo” efectuada por la Dra. BOQUIN. Sobre cuyo dictamen afirma: “No se trata de un error técnico jurídico. Es decir, no es que la doctora Boquín confunde los conceptos elementales del derecho de concursos y quiebras. Lo que ocurre es que emplea un lenguaje fuertemente emotivo para criticar el desempeño de los funcionarios actuantes. Por supuesto, los fines que busca son distintos que los de interpretar correctamente el derecho.”

Que finalmente, el Dr. MOCOROA refiere que el análisis de su actuación en la audiencia donde prestó conformidad a la propuesta concordataria, devino abstracta en términos legales porque el titular del entonces MINISTERIO DE COMUNICACIONES, Dr. Oscar Raúl AGUAD, realizó una presentación formal ante el Tribunal interviniente en la cual solicitó que se dejara sin efecto la aceptación de la propuesta, efectuada en representación del ESTADO NACIONAL.

Que además refiere al dictado del Decreto N° 201/17, sobre el que concluye: “La necesidad del dictado de este decreto [...] respalda la aseveración efectuada en cuanto a que en el caso de que se trata no existía un conflicto de intereses según el marco normativo vigente. Lo que vino a hacer esta norma, entonces, es establecer que un subconjunto de casos que merece una protección mayor que la brindada por las disposiciones legales de la Ley N° 25.188. Esto es así porque, en sentido técnico, la situación que resulta de este caso recaía en una laguna normativa. No estaba previsto por el sistema jurídico su resolución. Es por eso que, para garantizar máximos estándares de transparencia y para evitar suspicacias y posibilidades de uso político de estas situaciones, el Poder Ejecutivo Nacional dictó esta disposición.”

Que por su parte el Dr. AGUAD, ex Ministro de Comunicaciones, presentó su descargo mediante nota NO-2018-11563253-APN-MD (orden # 45).

Que en primera instancia niega que en el proceso judicial -concurso preventivo del CORREO ARGENTINO S.A.- hubiera existido alguna actuación violatoria de la Ley N° 25.188 y sus principios: “La actuación que me cupo en la referida causa judicial se ajustó tanto a esa normativa como a sus principios y fue acorde a una adecuada defensa del interés público”.

Que con respecto a la propuesta objetada por la Fiscal BOQUÍN, señala que en el procedimiento concursal resultaba necesario adoptar medidas urgentes para que el ESTADO NACIONAL pudiera percibir su acreencia.

Que a raíz de esta situación, explica que se le exigió a la empresa que mejore las condiciones de su oferta y que la nueva propuesta concordataria realizada: “[...] fue considerada favorablemente por parte de las instituciones de control del propio proceso. Así, la Sindicatura General consideró que la mejora de propuesta resultaba significativa en función de las anteriores realizadas, apropiada y no tuvo objeciones. La Sindicatura Verificante manifestó que no tenía objeciones que realizar respecto de la aludida mejora. La Sindicatura Controlante señaló que, de las sucesivas mejoras efectuadas por la Concursada, la que fuera cuestionada por la Fiscal implicaba una mayor y positiva diferencia para el acreedor Estado Nacional por lo que la consideró aceptable”.

Que luego efectúa una reseña sobre los antecedentes del proceso judicial concursal, iniciado en el año 2001. Informa que en el mes de abril de 2003 quedó firme la verificación del crédito efectuada por el Estado Nacional, que en ese momento alcanzó la suma de \$ 296.205.376,49. “Sin embargo, porque la empresa no ofrecía sumas dinerarias concretas y porque el Estado Nacional no brindaba razones de por qué no estaba dispuesto a prestar acuerdo a una propuesta concordataria, el crédito se fue diluyendo con el paso de los años. Esto perjudicó tanto al conjunto de la masa de acreedores, que no percibió su acreencia, como al propio Estado Nacional, que no recibió su acreencia en tiempo oportuno”.

Que al respecto continúa destacando que, en SEIS (6) meses, el ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES logró lo que la anterior administración no había logrado en casi quince años: “[...] el compromiso de la concursada de abonar el 100% del crédito verificado y sin ningún tipo de compensación. Además, y entre otras mejoras, teniendo en cuenta las propuestas originarias de CORREO ARGENTINO S.A. se obtuvo: (i) El compromiso de la concursada de abonar su deuda en efectivo, y no en una hipotética compensación de créditos y débitos; (ii) Reduce el número de anualidades, de lo originariamente propuesto -26 anualidades- a 15 anualidades; (iii) De un periodo de gracia de 5 años, logra una oferta de pago que sólo implica una espera de un ejercicio desde la homologación de la propuesta concordataria; (iv) Se logra una tasa del 7% anual sobre saldos deudores. (v) Se redujo en 8 años el pago del 100% del crédito verificado. (vi) El acuerdo se realiza en el marco de una audiencia pública, de máxima transparencia, con la presencia de dos camaristas y de funcionarios públicos como los síndicos controlantes, síndicos verificantes y síndicos generales. Todos los síndicos de modo expreso consideraron especialmente las bondades del acuerdo y prestaron su conformidad al mismo”.

Que con relación al cumplimiento de las normas de ética pública, sostiene que su actuación en aquella causa: “[...] protegió los intereses del Estado Nacional y se hizo en un todo de acuerdo a lo dispuesto por la Ley N° 25.188 de Ética Pública.”

Que al igual que el Dr. MOCOROA, destaca que para que exista un conflicto de intereses, es necesario que esté presente un interés personal del funcionario en el asunto que le toca decidir y que el artículo 13 de la Ley 25.188 establece los casos en los que ese interés es presumido. Cita además las prohibiciones contenidas en los artículos 24 incisos c) y d) de la Ley N° 25.164. Al respecto expresa: “Jamás estuve en alguna de esas situaciones. Es más, pese a los dichos de la Fiscal, en ningún momento dice que yo hubiera tenido una situación de interés personal en el caso. Por tanto, no puede considerarse que en el caso hubiera existido una situación de conflicto”.

Que en su descargo, el Dr. AGUAD también remarca que “[el] acuerdo fue celebrado en el marco de garantía y transparencia que brinda el Poder Judicial de la Nación”.

Que concluye: “[...] actué con la confianza y la seguridad de proteger y tutelar al Estado Nacional. De manera imparcial tuve en miras la satisfacción del interés público y no un interés personal propio o de terceros. Nunca tuve vínculos contractuales o societarios previos o concomitantes con la empresa concursada. Nunca estuvo afectada mi independencia de criterio para el desempeño de mis funciones. Ni mis intereses personales ni mis antecedentes laborales previos ni cuestiones económicas o financieras pusieron en conflicto el cumplimiento de mis deberes funcionales. En todas las actuaciones que se incorporaron en este expediente, o incluso en el proceso judicial, se pudo poner seriamente en duda esta cuestión”.

Que finalmente, reitera los TRES (3) posibles cursos de acción que tenía el Estado Nacional -a los que refiriera también el Dr. MOCOROA en su descargo- destacando que: “[...] el único camino adecuado era arribar a un acuerdo que implicara el cobro cierto del total del capital verificado. [...] En esas condiciones se firmó el acuerdo y se pidió a la Cámara que lo homologara. Con total transparencia y respetando ampliamente los principios de ética pública vigentes en la materia, sin que mis intereses personales o los de cualquiera de los funcionarios que intervinimos en el tema, estuvieran comprometidos”.

Que ninguno de los funcionarios analizados solicitó o propuso la producción de mayores pruebas sobre los hechos objeto de análisis en las presentes actuaciones, por lo que corresponde dictar la presente resolución, conforme el artículo 10 del citado Reglamento Interno aprobado por Resolución M.J.S. y D.H. N° 1316/08, Anexo II.

La competencia de la OA en materia de conflicto de intereses

VIII.- Que la OFICINA ANTICORRUPCIÓN fue creada por la Ley N° 25.233 para actuar en el ámbito de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL centralizada y descentralizada, empresas, sociedades y todo otro ente público o privado con participación del Estado o que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal (artículo 1° in fine del Decreto N° 102/99).

Que en tal carácter, esta Oficina es Autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública y también del Código de Ética de la Función Pública aprobado por Decreto N° 41/99, normas que constituyen el plexo normativo básico en materia de ética pública respecto de los agentes y funcionarios que integran la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL centralizada y descentralizada, empresas, sociedades y todo otro ente público o privado con participación del Estado o que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal (artículo 20 del Decreto N° 102/99 y Anexo II del Decreto N° 174/2018).

Que según lo expuesto en los acápites precedentes, mediante las actuaciones de referencia, esta Oficina recabó información tendiente a determinar si los funcionarios analizados cumplieron con las pautas y deberes éticos establecidos por la Ley N° 25.188 y el Decreto N° 41/99.

Que en este orden de ideas, cabe señalar que los dictámenes de la Dra. BOQUIN dan cuenta de la existencia de una controversia acerca de la conveniencia, para los acreedores de CORREO ARGENTINO S.A. en general y para el acreedor ESTADO NACIONAL en particular, sobre aceptar o rechazar las propuestas de pago efectuadas por dicha empresa, lo cual ha sido llevado a instancia judicial ante el fuero criminal y correccional federal y cuya resolución excede las competencias de esta Oficina.

Que en tal sentido, la eventual configuración de una violación ética a partir del contenido o los efectos jurídicos de la respectiva decisión, en su caso, requeriría necesariamente la previa determinación de la ilegalidad de la medida cuestionada, objeto que excede el ámbito de competencia de esta Oficina – autoridad de aplicación de la Ley N° 25.188-, en tanto ésta no es un órgano de control de las decisiones administrativas, sino del accionar de los funcionarios que las adoptan, en el marco de sus deberes éticos.

Que ello sin perjuicio de advertir que, tal como lo señala la auditoría efectuada en el ámbito de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, la actuación de los representantes del ESTADO NACIONAL durante las anteriores gestiones de gobierno –previas al acuerdo revocado con CORREO ARGENTINO S.A.–, en particular de los funcionarios con responsabilidad política en el ejercicio de la defensa de los intereses del Estado, implicó un grave detrimento de su crédito cuyas consecuencias aún son inciertas. Por lo que, eventualmente y de estimarse pertinente, correspondería analizar la responsabilidad legal de tales funcionarios en un procedimiento que excede el acotado marco de estas actuaciones.

Que concretamente, en lo que respecta al caso bajo análisis, corresponde en esta instancia que la OFICINA ANTICORRUPCIÓN se pronuncie sobre las situaciones del actual Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, del entonces Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD; y del entonces Director General de Asuntos Jurídicos del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES, Dr. Juan Manuel MOCOROA. En particular, sobre si infringieron o no el régimen de conflicto de intereses previsto en el Capítulo V de la Ley N° 25.188, cuyas normas poseen carácter objetivo, independientemente de los beneficios o perjuicios que conlleven las decisiones adoptadas por los respectivos funcionarios.

IX.- Que existe conflicto de intereses cuando se produce una confrontación entre el deber público y los intereses privados del funcionario. Es decir, “éste tiene intereses personales que podrían influir negativamente sobre el desempeño de sus deberes y responsabilidades.” (OCDE, Guidelines for Managing Conflict of Interest in the Public Service, 2003”).

Que resulta indiscutible que el ejercicio de funciones públicas debe perseguir prioritariamente la realización del bien común o del interés público. En este sentido, se ha señalado que: “La noción de bienestar general encuentra su correlato en el interés público, el cual es la suma de una mayoría de intereses individuales coincidentes, personales, directos y el resultado de un interés que surge de la existencia de la vida en comunidad, en el cual los individuos pueden reconocer, también, un interés propio y directo” (Ivanega, Miriam, “Reflexiones acerca del derecho administrativo y el régimen exorbitante del derecho privado”, Revista de Administración Pública N° 323, Ediciones RAP, id SAIJ: DACF070008).

Que ahora bien, más allá de la búsqueda del bien común, las personas que desempeñan funciones públicas, también poseen una esfera de actuación privada, ajena al ámbito estatal, en la que buscan satisfacer sus propios intereses particulares, los cuales pueden o no tener contenido patrimonial.

Que en efecto, pueden desarrollar otras actividades productivas, participar en asociaciones o en otras personas jurídicas con o sin fines de lucro, poseer participación en sociedades comerciales, así como relacionarse y generar vínculos con otras personas.

Que el régimen de conflicto de intereses, como su propio nombre lo indica, regula las situaciones en las que la ley presupone que objetivamente puede presentarse una contraposición entre ambas esferas de intereses, con el objeto de preservar la imparcialidad en la toma de decisiones.

Que como toda herramienta preventiva, se anticipa a dicha confrontación, prohibiendo situaciones en las que presupone que ésta puede presentarse.

Que cabe precisar que el “interés particular” que se toma en cuenta en las normas de ética pública, no consiste en cualquier interés particular en abstracto, sino que siempre hace referencia a los intereses particulares concretos de los funcionarios, en los asuntos en los que están llamados a intervenir.

Que así por ejemplo el artículo 2° inciso c) de la Ley N° 25.188 (citado en el informe del Director Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ut supra referido), en tanto prescribe que el funcionario debe “Velar en todos sus actos por los intereses del Estado, orientados a la satisfacción del bienestar general, privilegiando de esa manera el interés público sobre el particular”, alude a cualquier interés concreto (económico, sectorial, laboral, familiar, etc.) que pueda tener un funcionario en un asunto público.

Que en conclusión son esos intereses particulares concretos que posee cada funcionario los que eventualmente pueden entrar o no en colisión con el interés público; y es a tales efectos que la Ley N° 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública en su Capítulo V, regula los conflictos de intereses.

X.- Que la Ley N° 25.188 describe situaciones concretas y objetivas en las que se presume –sin admitir prueba en contrario- la existencia de un riesgo para la independencia de criterio del funcionario y se establecen prohibiciones u obligaciones de abstención, según el caso, para garantizar dicha imparcialidad.

Que según lo anticipado, estas prohibiciones y obligaciones de abstención rigen independientemente de los beneficios o perjuicios que conlleven las decisiones adoptadas por los respectivos funcionarios.

Que en este punto cabe advertir que la particular visión de la Dra. BOQUIN respecto de los conflictos de intereses, en tanto los supedita a la existencia de un perjuicio para el Estado o un beneficio para el particular, resulta completamente extraña a las disposiciones del régimen de conflicto de intereses reglado en el capítulo V de la Ley N° 25.188, que veda la intervención de los funcionarios, exista o no perjuicio o beneficio para el Estado o los particulares, ya que se trata de normas preventivas de carácter objetivo.

Que tal como se ha expresado esta Oficina en casos precedentes: “El mero sentido común, indica que cualquier decisión que tome un funcionario con el rango y jerarquía del caso bajo estudio, generará un beneficio para un sector y eventualmente un ‘perjuicio’ para otros. Pero ello, justamente, constituye la esencia de la decisión pública. Todas las decisiones, por definición, afectan a ciertos sectores y benefician a otros. Suponer que son este tipo de decisiones las que se encuentran alcanzadas por la teoría de los conflictos de intereses es ignorar que por definición un funcionario público tiene como mandato tomar decisiones que afecten de manera positiva y negativa a distintos grupos de la sociedad. Es difícil imaginar, que se pudieran tomar desde el sector público decisiones sin tales características.” (Resoluciones OA/DPPT N° 38/00, 69/01, 83/02, 384/13, entre otras).

Que cabe señalar que aun cuando existiera una coincidencia entre el interés particular del funcionario con el interés público (e inclusive cuando la actuación de un funcionario conllevara un beneficio al interés público en detrimento de su interés particular), de todos modos la Ley N° 25.188 veda la intervención del funcionario o, directamente, lo obliga a deshacerse del interés en conflicto, si se verifica alguna de las hipótesis allí previstas (ver al respecto Resolución OA/DPPT N° 133/09).

XI.- Que en este orden de ideas la Ley establece que quien se encuentre desempeñando simultánea y concomitantemente con el cargo público, una de las actividades incompatibles de conformidad a lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley N° 25.188, debe renunciar a su actividad privada como condición para seguir ejerciendo la función pública.

Que la Ley N° 25.188 también contempla el caso de que la actividad incompatible descripta en su artículo 13, sea previa al ejercicio de la función pública. En tales supuestos el funcionario deberá: a) renunciar a tal actividad como condición previa para asumir el cargo y b) abstenerse de tomar intervención, durante su gestión, en cuestiones particularmente relacionadas con las personas o asuntos a los cuales estuvo vinculado en los últimos TRES (3) años (artículo 15 de la Ley N° 25.188).

Que además, si el agente público tiene participación societaria en una empresa, debe abstenerse de intervenir en cualquier asunto vinculado a la misma, conforme el citado artículo 15 inciso b) de la Ley N° 25.188]

Que la vulneración de las prohibiciones contenidas en la Ley N° 25.188, constituye una falta ética que puede acarrear la sanción -e incluso la remoción- del funcionario responsable. Asimismo, los actos emitidos en conflicto de intereses serán nulos de nulidad absoluta y tanto el funcionario actuante como las firmas contratantes o concesionarias serán solidariamente responsables por la reparación de los daños y perjuicios que esos actos le ocasionen al Estado (artículos 3 y 17 de la Ley N° 25.188).

Que estas normas deben complementarse con el artículo 2° inciso i) de la Ley N° 25.188 conforme al cual

quienes ejerzan funciones públicas deben “abstenerse de intervenir en todo asunto respecto al cual se encuentre comprendido en alguna de las causas de excusación previstas en ley procesal civil”.

XII.- Que dada la gravedad de las consecuencias que tiene para un funcionario que se lo encuentre incurso en una situación de conflicto de intereses, no podrían calificarse estrictamente como tales, las situaciones que no encuadren en las normas prohibitivas contenidas en el capítulo V de la Ley N° 25.188, pues de otro modo podría considerarse vulnerado el principio constitucional de legalidad (artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional).

Que ello no impide que, en determinados casos, se presenten situaciones –generalmente vinculadas a funcionarios de jerarquía superior– que no encuadran estrictamente en las hipótesis prohibidas por la Ley N° 25.188, pero en las que existe una percepción general acerca de la presencia de un riesgo para la imparcialidad del funcionario, lo que produce un cuestionamiento de las decisiones adoptadas en dicho contexto.

Que si bien estas situaciones no pueden asimilarse en cuanto a su calificación y consecuencias a las situaciones prohibidas en los artículos 13 a 15 de la Ley N° 25.188, ello no significa que no merezcan ser gestionadas a través de la formulación de políticas públicas de transparencia, control estatal y participación ciudadana.

Que en este contexto se inscribe el dictado del Decreto N° 201/17, que tiene directa incidencia sobre el cumplimiento de las pautas y deberes éticos que constituyen el *thema dicidendum* de las presentes actuaciones, principalmente en la gestión de los denominados “conflictos de intereses potenciales” (cuya nota saliente es la existencia de un deber de abstención) y “conflictos de intereses aparentes” (caracterizados por la percepción generalizada en la sociedad de que existe riesgo de parcialidad en la decisión de un asunto público), conceptos sobre los cuales esta Oficina se ha expresado con anterioridad al resolver otros casos y que se retoman ut infra del presente informe.

Que en tal sentido, cabe mencionar que el anteproyecto de dicho Decreto fue elaborado por esta Oficina y que su redacción final fue fruto de un proceso de discusión abierto a la participación de la ciudadanía en general a través del portal web <https://www.argentina.gob.ar/anticorrupcion/queremos-conocer-tu-opinion> (actualmente inactivo) y en cuyo marco tuvo lugar una mesa de trabajo de la que participaron diferentes áreas del PODER EJECUTIVO NACIONAL, así como también representantes de organizaciones de la sociedad civil.

Que en los considerandos del Decreto N° 201/17, se señala que “en el caso del Presidente y Vicepresidente de la Nación, del Jefe de Gabinete, y demás Ministros del Poder Ejecutivo y autoridades con ese rango, resulta necesario precisar determinados supuestos de vinculación personal entre dichos funcionarios y las personas humanas o jurídicas que son parte en un proceso contra el Estado Nacional, que podrían generar dudas acerca de la recta gestión de tales casos, y someter su tratamiento a los más altos estándares de responsabilidad institucional, transparencia y defensa del interés público”.

Que a tal fin establece procedimientos especiales a seguir en los casos en los que dichas autoridades del Poder Ejecutivo mantengan con alguna de las partes de un proceso —de cualquier naturaleza— alguno de los vínculos previstos en el artículo 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Que de tal modo se procura, “por un lado, suprimir la competencia de las referidas autoridades en los casos de vinculación especial con las partes del proceso, a fin de evitar su intervención, de cualquier manera, en tales casos; y por el otro, proveer a la mayor transparencia posible en la gestión del interés público comprometido en dichos procesos [...]”.

Que el objetivo principal que busca el Decreto N° 201/17 (al igual que su par sobre contrataciones públicas, el Decreto N° 202/17), es el “fortalecimiento de los pilares básicos del sistema republicano y la confianza de los ciudadanos en las instituciones, evitando situaciones que la puedan debilitar.”

Que es por ello que en su artículo 1° establece que el Estado Nacional será representado y/o patrocinado en forma directa por la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN en los procesos judiciales y extrajudiciales en que un organismo o entidad del Sector Público Nacional sea parte (tanto actora, como demandada) y en los que el Presidente de la Nación, el Vicepresidente de la Nación, el Jefe de Gabinete de Ministros o cualquier Ministro del PODER EJECUTIVO NACIONAL o autoridad de igual rango, tenga con alguna de las partes en el proceso (o sus representantes legales o letrados patrocinantes) alguno de los siguientes supuestos de vinculación:

- a) Parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y segundo de afinidad.
- b) Sociedad o comunidad.
- c) Pleito pendiente.
- d) Ser deudor o acreedor.
- e) Haber recibido beneficios de importancia.
- f) Amistad pública que se manifieste por gran familiaridad y frecuencia en el trato.
- g) En el caso de las personas jurídicas, cualquiera de los vínculos anteriores en relación a un director, accionista o socio que posea participación, por cualquier título, idónea para formar la voluntad social o que ejerza una influencia dominante como consecuencia de acciones, cuotas o partes de interés poseídas.

Que además el Decreto N° 201/17 establece que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, deberá publicar y mantener actualizado, a través del portal web del organismo, un “Listado de causas judiciales y otras actuaciones” indicando carátula, número de expediente y radicación y el enlace de acceso al expediente digital del PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN, así como también, información actualizada sobre el estado de las actuaciones y las audiencias o reuniones a celebrarse, de acuerdo con las reglas y excepciones previstas en materia de acceso a la información pública (artículo 3°).

Que también prescribe que los servicios jurídicos permanentes deberán comunicar en forma inmediata y fehaciente a la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, mediante un informe del Director del Servicio Jurídico permanente de cada organismo, el inicio de todo proceso alcanzado por este régimen, junto con la totalidad de las actuaciones y su documentación (artículo 4°).

Que además, a la comunicación de la iniciación de demandas contra la Nación que el actor debe hacer a la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (conforme los artículos 5° y 12 del Anexo III del Decreto N° 1116/00), se agregó una declaración jurada relativa a que la causa se encuentra alcanzada o no por el régimen del Decreto N° 2017/17 (artículo 5°).

Que por su parte, sin perjuicio de lo establecido en el Decreto N° 411/80 (t.o. 1987), previo a formular allanamientos y desistimientos, otorgar quitas y esperas, transigir, conciliar, o rescindir convenios, el Decreto N° 201/17 prescribe que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN deberá comunicar la voluntad de actuar en alguno de aquellos modos, con una antelación no menor a 10 días hábiles de la presentación o celebración del acto pertinente, a la OFICINA ANTICORRUPCIÓN, a la SINDICATURA GENERAL DE LA NACIÓN, y a la COMISIÓN PARLAMENTARIA MIXTA REVISORA DE CUENTAS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL CONGRESO DE LA NACIÓN (artículo 6°).

Que asimismo deberá publicar, en forma previa a la realización de los actos referidos, un informe público que contenga: a) el análisis circunstanciado de los hechos y, en su caso, de las opiniones recibidas de los organismos de control; y b) la fundamentación de la posición jurídica. No obstante, cuando dicha publicación pudiera afectar la estrategia de defensa, podrá efectuarse junto con la presentación (artículo 7°).

Que vale destacar también que las disposiciones del Decreto N° 201/17 son complementarias a lo establecido en la Ley N° 25.188 y en el artículo 6° de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549 sobre recusación y excusación de funcionarios (artículo 9°);

Que finalmente el Decreto remarca que el PRESIDENTE DE LA NACIÓN y las demás autoridades alcanzadas por su régimen, se abstendrán de tomar cualquier tipo de intervención en los casos previstos (artículo 10).

Que en síntesis, con la implementación del Decreto N° 201/17 se estableció un mecanismo complementario de la Ley N° 25.188, que refuerza las prohibiciones derivadas de su régimen de conflicto de intereses y brinda mayor transparencia ante situaciones que, sin configurar ninguna de las hipótesis de conflicto de intereses, generan la percepción de que un funcionario no actuará con imparcialidad.

Que en base a los antecedentes expuestos, corresponde analizar la situación del Señor Presidente de la Nación a la luz de las prescripciones de la Ley N° 25.188, a fin de determinar si encuadra en alguna de las hipótesis de conflicto de intereses o bien si sólo se trata de un caso que debe ser gestionado conforme los términos del citado Decreto N° 201/2017.

Análisis sobre la eventual existencia de conflicto de intereses del Sr. Presidente de la Nación en los términos de la Ley 25.188

XIII.- Que como se anticipó, la hipótesis de conflicto de intereses contenida en el artículo 13 inciso a) de la Ley N° 25.188 se presenta cuando el funcionario, además del cargo público que desempeña: a) dirige, administra, representa, patrocina o asesora o de cualquier forma presta servicios (es decir, realiza alguna actividad vinculada) a quien gestione o tenga una concesión o sea proveedor del Estado o realice actividades reguladas por éste; y b) siempre que el cargo público desempeñado tenga competencia funcional directa, respecto de la contratación, obtención, gestión o control de tales concesiones, beneficios o actividades.

Que o sea, prevé el supuesto de que un funcionario ejerza una actividad en el ámbito privado y tenga - como agente del Estado- atribuciones directas sobre esta actividad o sobre la persona para la cual se la realiza.

Que esta hipótesis presupone el ejercicio de DOS (2) funciones o la gestión de DOS (2) intereses contrapuestos (públicos y privados) en forma concomitante. Si el interés particular es previo (es decir, si el funcionario público realizó algunas de las actividades antes descriptas con anterioridad a asumir el cargo), resulta de aplicación el artículo 15 de la Ley N° 25.188, al cual se hará referencia en los acápites siguientes.

Que como puede advertirse, no es esta la situación que se presenta en el caso bajo análisis, ya que el Señor Presidente de la Nación no dirige, administra, representa, patrocina o asesora, ni de ninguna forma presta servicios, a la empresa CORREO ARGENTINO S.A. o a sus controlantes.

Que basta dicha circunstancia para concluir la no configuración de la situación descrita en el artículo 13 inciso a) de la Ley 25.188, por lo que resulta innecesario analizar la eventual competencia funcional directa del Presidente sobre las decisiones que se adopten en el marco del respectivo procedimiento administrativo.

XIV.- Que corresponde en esta instancia evaluar si el Señor Presidente de la Nación ha incurrido en una infracción al deber de abstención previsto en el artículo 15 de la Ley 25.188.

Que dicha norma expresa que “en el caso de que al momento de su designación el funcionario se encuentre alcanzado por alguna de las incompatibilidades previstas en el artículo 13, deberá: a) Renunciar a tales actividades como condición previa para asumir el cargo. b) Abstenerse de tomar intervención, durante su gestión, en cuestiones particularmente relacionadas con las personas o asuntos a los cuales estuvo vinculado en los últimos TRES (3) años o tenga participación societaria.”

Que la disposición legal reseñada se refiere al supuesto de que el funcionario haya desarrollado alguna actividad incompatible con el ejercicio de su función pública, pero en forma previa a asumir la función, exigiéndole al agente renunciar a tal actividad como condición para ejercer el cargo público y abstenerse de tomar intervención, durante su gestión, en cuestiones particularmente relacionadas con las personas o asuntos a los cuales estuvo vinculado en los últimos TRES (3) años.

Que en el caso, no se advierten elementos para concluir que el Señor Presidente de la Nación deba abstenerse de intervenir en los términos de esta norma, ya que no surge de estas actuaciones que en los últimos TRES (3) años haya dirigido, administrado, representado patrocinado o asesorado o de cualquier forma prestado servicios a la empresa CORREO ARGENTINO S.A. ni a sus controlantes.

Que tampoco surge de la información obrante en el expediente que el Señor Presidente de la Nación sea actualmente socio de CORREO ARGENTINO S.A. o de sus controlantes, ni es ésta la hipótesis a la que refiere la Fiscal BOQUÍN.

Que en cuanto al carácter de socio de las controlantes de dicha empresa que tuvo en el pasado, esta Oficina ha tenido oportunidad de señalar en casos precedentes que el deber de abstención, respecto de las empresas en las que se tuvo participación societaria, cesa inmediatamente con la venta o disposición del respectivo interés patrimonial (Resolución 2016-8-E-APN-OA#MJ y 2017-13-APN-OA#MJ, entre otras), por lo que al haber transferido las acciones de tales empresas con anterioridad al ejercicio del cargo, la situación del Señor Presidente de la Nación tampoco se encuadra en esta hipótesis.

XV.- Que sin perjuicio de lo expuesto, en cuanto a que la situación del Señor Presidente de la Nación no se encuadra en ninguna de las hipótesis previstas en el régimen de conflicto de intereses de Ley N° 25.188, corresponde analizar si se ha verificado una infracción a las causales de excusación previstas en el régimen procesal civil, a las que remite el artículo 2 inciso i) de dicha Ley.

Que al respecto los artículos 17 y 30 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN) prevén como causales de recusación y de excusación de un juez, que a efectos del artículo 2 inciso i) de la Ley N° 25.188 deben entenderse sobre cualquier funcionario público, las situaciones que se detallan a continuación:

“1) El parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y segundo de afinidad con alguna de las partes, sus mandatarios o letrados.”

“2) Tener el [funcionario] o sus consanguíneos o afines dentro del grado expresado en el inciso anterior, interés en el pleito o en otro semejante, o sociedad o comunidad con alguno de los litigantes, procuradores o abogados, salvo que la sociedad fuese anónima”.

“3) Tener el [funcionario] pleito pendiente con el recusante”.

“4) Ser el [funcionario] acreedor, deudor o fiador de alguna de las partes, con excepción de los bancos oficiales”.

“5) Ser o haber sido el [funcionario] autor de denuncia o querrela contra el recusante, o denunciado o querrellado por éste con anterioridad a la iniciación del pleito”.

“6) Ser o haber sido el juez denunciado por el recusante en los términos de la ley de enjuiciamiento de magistrados, siempre que la Corte Suprema hubiere dispuesto dar curso a la denuncia”.

“7) Haber sido el [funcionario] defensor de alguno de los litigantes o emitido opinión o dictamen o dado recomendaciones acerca del pleito, antes o después de comenzado”.

“8) Haber recibido el [funcionario] beneficios de importancia de alguna de las partes”.

“9) Tener el [funcionario] con alguno de los litigantes amistad que se manifieste por gran

familiaridad o frecuencia en el trato”.

“10) Tener contra el recusante enemistad, odio o resentimiento que se manifieste por hechos conocidos. En ningún caso procederá la recusación por ataques u ofensa inferidas al [funcionario] después que hubiere comenzado a conocer del asunto.”

Que basta la configuración de uno de los supuestos previstos en la norma procesal citada para que se genere el deber de abstención al que alude el artículo 2 inciso i) de la Ley N° 25.188.

Que en el caso pareciera presentarse, por lo menos, la causal prevista en el inciso 2) del artículo 17 del CPCCN, en tanto los consanguíneos del funcionario dentro del cuarto grado –en el caso el padre y los hijos del Señor Presidente de la Nación- tendrían “interés en el pleito o en otro semejante” por ser socios de la empresa controlante de CORREO ARGENTINO S.A.

Que con relación a la causal de “interés en el pleito” mencionada en el artículo 17 inciso 2) del CPCC e hipotéticamente aplicable a los hechos denunciados, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que “[...] se refiere a una ventaja o mejora de tipo económico o pecuniario; que puede ser directa, cuando de la decisión del pleito se sigue para el agente, sus consanguíneos o afines, un provecho material; o indirecta, cuando la decisión de ese pleito influya de una manera eficaz o considerada eficaz, en el resultado de otro pleito semejante, en que el agente, sus consanguíneos o afines resulten beneficiados materialmente.” (Dictamen PTN N° 037, Tomo: 212, Página: 299).

Que en consecuencia el Señor Presidente de la Nación tendría vedado intervenir en cualquier actuación relacionada con la empresa CORREO ARGENTINO S.A.

Que ahora bien, conforme se expuso precedentemente, no se advierte ninguna vulneración a este deber, pues no surge intervención alguna del Señor Presidente de la Nación, ni en la aceptación de la propuesta de pago efectuada por CORREO ARGENTINO S.A., ni en ningún otro asunto vinculado a dicho concurso de acreedores, todo lo cual -según se dijo- tuvo lugar en el ámbito del MINISTERIO DE COMUNICACIONES y de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN.

Que no se comparte, en este aspecto, la opinión de la Señora Fiscal General de Cámara en cuanto a que “habiendo relación de dependencia jerárquica entre el Presidente y el Jefe de Gabinete de Ministros; entre éste y los Ministros y entre la Dirección de Asuntos Jurídicos y el Ministerio del cual y en representación de quien actúa, la existencia de conflicto de interés en el caso, surge palmaria”.

Que tampoco en cuanto agrega que “en efecto, pudiendo resultar que familiares del Presidente de la Nación resultarían beneficiarios finales de la sociedad concursada y/o de sus controlantes o integrantes del grupo económico, ningún funcionario público que tuviese relación de dependencia jerárquica con él, podría aceptar una propuesta que directa o indirectamente los beneficie”.

Que ello por cuanto, ni la Ley N° 25.188, ni ninguna otra Ley o reglamento aplicable al caso, establecen que las causas de excusación (y la consecuente prohibición de intervenir) deban extenderse a los demás funcionarios públicos que dependen jerárquicamente del que se encuentra alcanzado por ellas. O sea, las incompatibilidades o causales de excusación derivadas de la situación particular de un funcionario, no se transmiten “per sé” a los funcionarios que dependen jerárquicamente de éste.

Que en tal sentido se ha expresado la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN al analizar las causales de recusación de un Ministro: “El instituto de la recusación es personal, no orgánico, y sin descontar que una misma parte puede recusar ilimitadamente a los agentes siempre que tenga causa legítima, no resultan viables las recusaciones o excusaciones indiscriminadas respecto de todos los integrantes de un área o sector de un organismo.” (Dictamen PTN N° 037/1995, Tomo: 212, Página: 299).

Que a mayor abundamiento se aclara: “En el caso de la existencia de un sumario, la suposición de que todos los funcionarios que guardan subordinación jerárquica con respecto al titular de un Ministerio,

actuarían con parcialidad o arbitrariedad, no sólo establece una presunción de mala fe, sino que pierde de vista que la Administración Pública cuenta con un régimen de garantías para que los funcionarios se desempeñen conforme a derecho, y que la eventual inconducta de los funcionarios podría aparejar sanciones disciplinarias y aún penales.” (Dictamen PTN N° 037/1995, Tomo: 212, Página: 299).

Que en base a la norma bajo análisis, el Señor Presidente de la Nación tiene vedado intervenir en el concurso preventivo de la empresa controlada por sus familiares. No obstante esa prohibición, sobre ese asunto en particular, no se transmite al resto de los funcionarios del PODER EJECUTIVO NACIONAL, pues vale reiterar que la existencia de relación jerárquica no implica el carácter transitivo de las prohibiciones de los superiores a los inferiores.

Que de seguirse esta particular tesitura, ninguna persona que tuviese algún vínculo con el Señor Presidente de la Nación (ni siquiera sus enemigos, pues ésta es una de las causas de excusación prevista en el artículo 17 del CPCCN) podría realizar trámites, celebrar contratos, ni pretender una decisión del ESTADO NACIONAL ni de ninguna de sus entidades, ya que toda la Administración se encuentra jerárquicamente subordinada a éste. Tampoco podría demandar ni ser demandado por el Estado, en tanto ningún funcionario del PODER EJECUTIVO NACIONAL podría actuar en representación de la Administración.

Que esto no es lo que ha sostenido la doctrina que incluso admite la excusación y recusación del Presidente de la Nación, proponiendo diferentes alternativas sobre quién debe intervenir en esos casos, ya que éste no posee superior jerárquico.

Que en tal sentido, GORDILLO entiende que la imprevisión legal del caso no obstaculiza la aplicación de la normativa sobre excusación. Analizando la situación de una posible excusación del Presidente, Jefe de Gabinete, Ministros y Secretarios, este autor entiende que: “En lo referente al Presidente de la Nación, Jefe de Gabinete de Ministros y los demás ministros y secretarios de Estado, no parece ‘absurda’ la posibilidad de que ellos se excusen o sean recusados cuando tienen que decidir cuestiones en las cuales están personalmente interesados. Esta cuestión ha sido resuelta por el decreto-ley en forma favorable a la recusación. En efecto, si un candidato a Presidente tiene un juicio contra la Nación, parecería que hay incompatibilidad moral en que, electo Presidente, dictara un decreto desistiendo del juicio por parte de la Nación. [...] Por ello es que cuando hay causal de incompatibilidad en que el Presidente o un ministro decidan una cuestión, es tan obligatoria la excusación como procede a su vez la recusación de estos. Y en tales casos el procedimiento a seguir es que se resuelva por Decreto del P.E. cuál es el ministro que debe intervenir interina o sustitutivamente en la cuestión, o que el Presidente delegue el mando a ese sólo efecto en el Vicepresidente de la Nación; en otra variante, si el acto impugnado no es del propio Jefe de Gabinete de Ministros, sería también concebible que la potestad de decisión del recurso del que se trate sea delegada, igualmente, por decreto del P.E., en el Jefe de Gabinete de Ministros.” (Gordillo, Agustín. “Tratado de derecho administrativo y Obras Selectas”, Tomo 4, Buenos Aires, F.D.A., 2016, p. 166/167).

Que asimismo la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ha sostenido que: “La posibilidad de recusar tanto a los señores ministros como al Poder Ejecutivo Nacional ha sido ampliamente aceptada por la doctrina, aún en ausencia de disposición legal expresa sobre el particular”. (Dictamen PTN N° 037/1995, Tomo: 212, Página: 299).

Que ahora bien, conforme los antecedentes reseñados en los presentes actuados, no se ha presentado la situación de que el Señor Presidente de la Nación haya debido excusarse, pues existía un funcionario que – conforme la Ley de Ministerios- tenía atribuciones directas sobre las cuestiones referidas al procedimiento objeto de análisis.

Que en efecto, conforme al entonces artículo 23 *decies* de la Ley de Ministerios (Ley N° 22.520 T.O. 1992), ya derogado por Decreto N° 513/2017, el ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES tenía a su cargo “9. Entender en la elaboración, ejecución, fiscalización y reglamentación del régimen del servicio postal”; y fue en virtud esta competencia que intervino y emitió instrucciones respecto del proceso bajo análisis, según fuera detalladamente expuesto en el informe del Director Nacional de Sumarios e

Investigaciones Administrativas de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN arriba mencionado.

Que por lo expuesto, el deber de abstención del Señor Presidente de la Nación respecto de asuntos sobre los que se configure alguna de las causales de excusación de la ley procesal civil, no impide la adopción de decisiones referidas a tales asuntos por parte de los funcionarios del PODER EJECUTIVO NACIONAL legalmente facultados a tomarlas.

Que ello sin perjuicio de que, en virtud de este deber, el actual Presidente de la Nación estaría impedido de avocarse en el trámite de los respectivos asuntos, así como de entender en cualquier procedimiento recursivo de los mismos. En particular, con respecto a las causas judiciales que involucran a CORREO ARGENTINO S.A., se halla impedido de ejercer la facultad de avocación prevista en el artículo 1° del Decreto N° 411/80 (T.O. 1987).

XVI.- Que por las consideraciones precedentemente vertidas, cabe señalar que no se advierte en el caso ninguna vulneración a las normas de ética en el ejercicio de la función pública por parte del Señor Presidente de la Nación. En particular, de los deberes establecidos en el artículo 2° de la Ley N° 25.188 y del régimen de conflicto de intereses previsto en el Capítulo V de dicha Ley N° 25.188.

Que ello sin perjuicio de remarcar que, en virtud del artículo 2° inciso i) de la Ley N° 25.188, el Señor Presidente de la Nación, deberá abstenerse de intervenir, ya sea por avocación o por vía recursiva contra las resoluciones que pudieran tener lugar, respecto de cualquier asunto vinculado al CORREO ARGENTINO S.A. o sus controlantes.

Que vale destacar también que, del análisis de las actuaciones, no se desprende que se haya transgredido este deber de abstención, pues no surge ninguna participación del Señor Presidente de la Nación en la decisión cuestionada por la Fiscal BOQUIN, ni en la aceptación de la propuesta de pago efectuada por CORREO ARGENTINO S.A., ni en ningún otro asunto vinculado a dicho concurso de acreedores, todo lo cual tuvo lugar en el ámbito del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES y actualmente se halla bajo la órbita de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN.

XVII.- Que la conclusión a la que se arriba no implica soslayar la importancia de gestionar los eventuales cuestionamientos que pudieren surgir con respecto a las decisiones que se adopten sobre la referida empresa, en atención al vínculo familiar que une al Señor Presidente de la Nación, máxima autoridad de la Nación, con los socios de la empresa controlante de CORREO ARGENTINO S.A., dotando al procedimiento de mayores herramientas de transparencia y control institucional y ciudadano.

Que ya en el año 2005 la ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS (OCDE) señalaba que: “Para un funcionario público, tener un ‘aparente conflicto de interés’ puede ser tan serio como tener un conflicto real, por la potencial duda que puede surgir sobre la integridad del funcionario y de su organización” (OCDE, “Administrando el Conflicto de Interés en el Sector Público”, 2005).

Que una de las herramientas destinadas a gestionar este tipo de situaciones, es la inclusión del procedimiento concursal de CORREO ARGENTINO S.A. en el sistema previsto por el Decreto N° 201/17.

Que como se anticipara, los referidos vínculos familiares del Señor Presidente de la Nación con los titulares de la controlante de CORREO ARGENTINO S.A., encuadran en las previsiones del artículo 1° inciso g) del Decreto N° 201/17, por lo que los funcionarios del PODER EJECUTIVO NACIONAL –incluida su máxima autoridad– deben dar cumplimiento a este Decreto en cualquier litigio entre dicha empresa y el ESTADO NACIONAL.

Que esto implica, además del deber de abstención del Señor Presidente de la Nación conforme el artículo 10 del Decreto N° 201/17, que deben cumplirse todos los procedimientos especiales de mayor transparencia y publicidad allí previstos.

Que tal circunstancia se ha cumplido con el ya mencionado traspaso de la representación del ESTADO NACIONAL en el expediente judicial del concurso preventivo de CORREO ARGENTINO S.A., desde la órbita del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES a la de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, que se hizo efectivo el 18 de abril de 2017, conforme surge de las constancias de estas actuaciones.

Que también se cumplió con el dictado de la Resolución PTN N° 13/17, por medio de la cual se implementan los mecanismos de mayor transparencia establecidos por dicho Decreto, se dictan normas complementarias y/o aclaratorias del mismo, se crea el Registro “Conflicto de Interés – Decreto 201/17” y se instruye a la áreas pertinentes a vincular la información judicial con el sitio web del Organismo.

Que sobre este último aspecto, vale destacar la publicación del “listado de causas” alcanzadas por el Decreto N° 201/17 en el sitio web oficial de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (<https://www.ptn.gov.ar/page/listado-de-causas>), donde, conforme acceso realizado el 7 de mayo de 2018 (IF-2018-21198764-APN-SSIYT#OA, Orden # 46), figuran las siguientes causas judiciales:

1. 26.548/2000. CORREO ARGENTINO S.A C/ EN S/ DAÑOS Y PERJUICIOS”. Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia Contencioso Administrativo Federal N 8, Secretaría N 15.
2. 16807/2004. CORREO ARGENTINO S.A C/ ESTADO NACIONAL s/ NULIDAD DEC. 1074 Y 1075/03 y Otros/ PROCESO DE CONOCIMIENTO. Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia Contencioso Administrativo Federal N° 1, Secretaría N° 1.
3. 3615/2006. CORREO ARGENTINO SA C/ EN – DTO 721/04 S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO (INCONSTITUCIONALIDAD Decreto 721/04). Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia Contencioso Administrativo Federal N° 3, Secretaría N° 5.
4. 38109/2016. CORREO ARGENTINO S.A C/ ESTADO NACIONAL S/ DAÑOS Y PERJUICIOS. Radicación: Juzgado Nacional de Primera Instancia Contencioso Administrativo Federal N° 12, Secretaría N° 23.
5. 94360/2001. CORREO ARGENTINO S.A. S/ CONCURSO PREVENTIVO. Radicación: Tramitado por ante la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B.
6. 5.723/2010. BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA C/ CORREO ARGENTINO S.A. S/ EJECUCIÓN PRENDARIA. Radicación: Juzgado Civil y Comercial Federal N° 1, Secretaría N° 1.

Que por todo lo expuesto, corresponde determinar que el Señor Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, no incurrió en ninguna transgresión del régimen de conflicto de intereses establecido en el Capítulo V de la Ley N° 25.188, así como tampoco omitió el deber de abstención prescripto por el artículo 2° inciso i) de dicha Ley.

Análisis sobre la eventual existencia de conflicto de intereses de los funcionarios del ex Ministerio de Comunicaciones

XVIII. Que como se ha expuesto en los apartados precedentes, la mera organización jerárquica de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL no conlleva una situación de conflicto de intereses por la actuación de cualquier funcionario público en un asunto vinculado a los intereses particulares del Señor Presidente de la Nación.

Que sin perjuicio de ello, corresponde analizar individualmente los antecedentes y situación patrimonial de los funcionarios del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES, a fin de verificar si poseían intereses personales que, conforme la normativa de aplicación, pudieran conllevar una situación de conflicto de intereses por sus respectivas intervenciones en el asunto del cobro de la deuda de CORREO ARGENTINO S.A.

Que en cuanto a la situación del ex Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD, no se advierte que haya incurrido en conflicto de intereses por su intervención en el asunto del cobro de la deuda de CORREO ARGENTINO S.A.

Que ello así en tanto no surge de las presentes actuaciones que poseyera participaciones societarias en dicha empresa o sus controlantes, como tampoco que les haya prestado servicios en los TRES (3) años previos a su intervención en este asunto (ni que lo haya hecho siquiera con mayor antelación).

Que en tal sentido, respecto a sus antecedentes laborales, conforme información de consulta pública, entre el 10 de diciembre de 2005 y el 10 de diciembre de 2015, se desempeñó como Diputado en la HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN. Y del análisis de sus DJPI 2015 y 2016, no surge que tuviera acciones u otro tipo de intereses financieros en tales empresas que le impidieran intervenir en los asuntos relacionados a CORREO ARGENTINO S.A.

Que en este sentido, tampoco se advierte que haya actuado violando normas atributivas de competencia sino que, por el contrario, actuó dentro de los límites establecidos por el Decreto N° 13/15. Así surge del informe elaborado por el Director Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, en el marco del sumario administrativo disciplinario instruido a raíz de la RESOL-2017-4-APN-PTN, mencionado más arriba y a cuyos términos cabe remitir por razones de brevedad.

Que por tales motivos, corresponde determinar que la actuación del Dr. Oscar Raúl AGUAD analizada en los presentes actuados, no transgredió los deberes y pautas de comportamiento ético establecidos en la Ley N° 25.188, en particular el régimen de conflicto de intereses previsto en el Capítulo V de dicha Ley.

Que similares consideraciones corresponden con respecto a la situación del ex Director General de Asuntos Jurídicos del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES, Dr. Juan Manuel MOCOROA, quien en su descargo niega haber incurrido en un conflicto de intereses o cualquier otra infracción a las pautas de deberes y comportamiento ético.

Que en particular señala que: “[...] para determinar la existencia de un conflicto de interés se requiere que los intereses personales, laborales, económicos o financieros de un funcionario se encuentren en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones de su cargo. Esta circunstancia en este caso no ha tenido lugar. [...] lo que la normativa vigente intenta evitar es que los funcionarios actuantes tengan un interés personal en el asunto que les toca decidir. Es decir que este funcionario tenga competencia funcional directa para resolver la cuestión.”

Que en esta instancia y al sólo efecto de precisar el criterio sostenido por la OFICINA ANTICORRUPCIÓN respecto del alcance de la prohibición contenida en el artículo 13 inciso a) de la Ley 25.188, vale destacar que el concepto de “competencia funcional directa” no se restringe a la facultad de dictar actos administrativos decisorios o resolver sobre el fondo de las cuestiones allí referidas, sino que abarca a cualquier atribución sobre tales cuestiones.

Que en tal sentido esta Oficina ha considerado comprendida dentro del concepto de competencia funcional directa, cualquier tipo de atribución que un funcionario posee respecto de un asunto sobre el que debe intervenir. Así por ejemplo, en un caso precedente, ha determinado la existencia de un conflicto de intereses en la mera elevación de un expediente para que resuelva la titular de una Cartera Ministerial (Resolución OA/DPPT N° 103/03).

Que en consecuencia, a criterio de esta Oficina el Dr. MOCOROA poseía la atribución (competencia funcional directa) para actuar en el marco del procedimiento bajo análisis, ello sin perjuicio de remarcar que le asiste razón en cuanto que no incurrió en conflicto de intereses ya que, no obstante dicha competencia, no existía el tipo de vínculo con la empresa concursada (ni concomitante, ni previo) que establece la Ley N° 25.188 para que se configure tal situación.

Que en efecto, en el marco de estas actuaciones se procedió a recabar información a fin de determinar si el funcionario poseía alguna relación con la empresa CORREO ARGENTINO S.A. o sus controlantes y se analizaron sus DJPI 2015 y 2016.

Que al respecto cabe señalar que no se detectaron antecedentes o participaciones societarias que le impidieran intervenir en cuestiones relacionadas con tales empresas. Tampoco se advierte que haya actuado violando normas atributivas de competencia sino que, por el contrario, actuó conforme las prescripciones del marco legal de su cargo y según las instrucciones impartidas por su superior jerárquico.

Que sobre sus competencias en particular, por razones de brevedad, resulta oportuno remitir a las conclusiones del ya mencionado informe del Director Nacional de Sumarios e Investigaciones Administrativas de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN.

Que por estos motivos, corresponde determinar que la actuación del Dr. Juan Manuel MOCOROA analizada en los presentes actuados, no transgredió los deberes y pautas de comportamiento ético establecidos en la Ley N° 25.188, en particular el régimen de conflicto de intereses previsto en el Capítulo V de dicha Ley.

Conclusiones:

XIX.- Que en virtud de la información recopilada en el expediente de referencia sobre los vínculos del Señor Presidente de la Nación con la empresa CORREO ARGENTINO S.A., así como sobre las actuaciones de los entonces Ministro de Comunicaciones y Director General de Asuntos Jurídicos del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES en el proceso concursal de dicha empresa, analizada en el presente informe, cabe concluir en general que dichos funcionarios cumplieron con los deberes y pautas de comportamiento ético establecidos en la Ley N° 25.188.

Que en particular sobre la situación del Señor Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, se concluye que:

- a. No incurrió en ninguna transgresión del régimen de conflicto de intereses establecido en el Capítulo V de la Ley N° 25.188, así como tampoco omitió el deber de abstención prescripto por el artículo 2° inciso i) de esta Ley.
- b. En tanto sus familiares en el grado previsto en el artículo 17 inciso 2) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, mantengan sus participaciones societarias en las empresas controlantes de CORREO ARGENTINO S.A., se halla alcanzado por el deber de abstención prescripto por el artículo 2° inciso i) de la Ley N° 25.188 respecto de cualquier asunto relacionado con dichas empresas.
- c. En cumplimiento de tal deber, deberá abstenerse de ejercer la facultad de avocarse al conocimiento de los procesos judiciales sobre dicha empresa en que sea parte el ESTADO NACIONAL, prevista en el artículo 1° del Decreto N° 411/80.
- d. En el caso del concurso preventivo de CORREO ARGENTINO S.A., así como en cualquier otro proceso judicial de dicha empresa el que sea contraparte algún organismo o entidad del SECTOR PÚBLICO NACIONAL, resulta aplicable el Decreto N° 201/17, que entre otras medidas establece la directa intervención de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (artículo 1°) y la abstención del funcionario alcanzado –en este caso, el Señor Presidente de la Nación– en tales procesos (artículo 10).

Que con respecto a las situaciones del ex Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD, y del ex Director General de Asuntos Jurídicos del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES, Dr. Juan Manuel MOCOROA, se concluye en particular que no transgredieron el régimen de conflicto de intereses previsto en el Capítulo V de la Ley N° 25.188.

XX.- Que en estas actuaciones ha tomado intervención la DIRECCION GENERAL DE ASUNTOS JURIDICOS de este MINISTERIO.

XXI.- Que la presente se dicta en uso de las atribuciones conferidas por la Ley N° 25.188, el Decreto N° 102/99, el Decreto N° 174/18 y la Resolución M.J.S. y D.H. N° 1.316/08;

Por ello,

La SECRETARIA DE ÉTICA PÚBLICA, TRANSPARENCIA Y

LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

RESUELVE

ARTÍCULO 1º: HACER SABER que el Señor Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, no transgredió el régimen de conflicto de intereses establecido en el Capítulo V de la Ley N° 25.188, así como tampoco omitió el deber de abstención prescripto por el artículo 2º inciso i) de dicha Ley, en el marco de la actuación de los funcionarios del Ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES relacionada con el cobro del crédito verificado a favor del ESTADO NACIONAL en el concurso preventivo de la empresa CORREO ARGENTINO S.A.

ARTÍCULO 2º: HACER SABER que el expediente judicial “Correo Argentino S.A. s/ Concurso preventivo” (Causa N° 94.360/01), así como cualquier otro proceso en el que esta empresa sea contraparte del SECTOR PÚBLICO NACIONAL, se encuentran alcanzados por el Decreto N° 201/17 que establece, entre otras medidas, la directa intervención de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN (artículo 1º del Decreto 201/17) y la abstención del funcionario alcanzado –en este caso, el Señor Presidente de la Nación– en tales procesos (artículo 10 del Decreto 201/17).

ARTÍCULO 3º: HACER SABER al Señor Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, que en tanto sus familiares en el grado previsto en el artículo 17 inciso 2) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, mantengan sus participaciones societarias en las empresas controlantes de CORREO ARGENTINO S.A., se halla alcanzado por el deber de abstención prescripto por el artículo 2º inciso i) de la Ley N° 25.188 respecto de cualquier asunto relacionado con dicha empresa.

ARTÍCULO 4º: HACER SABER al Señor Presidente de la Nación, Ing. Mauricio MACRI, que en cumplimiento de tal deber, deberá abstenerse de ejercer la facultad de avocarse al conocimiento de los procesos judiciales sobre dicha empresa en que sea parte el ESTADO NACIONAL, prevista en el artículo 1º del Decreto N° 411/80.

ARTÍCULO 5º: HACER SABER que el ex Ministro de Comunicaciones, Dr. Oscar Raúl AGUAD, y el ex Director General de Asuntos Jurídicos del ex MINISTERIO DE COMUNICACIONES, Dr. Juan Manuel MOCOROA, no transgredieron los deberes y pautas de comportamiento ético establecidos en la Ley N° 25.188, en particular el régimen de conflicto de intereses previsto en el Capítulo V de dicha Ley, en el marco de su actuación relacionada con el cobro del crédito verificado a favor del ESTADO NACIONAL en el concurso preventivo de la empresa CORREO ARGENTINO S.A.

ARTÍCULO 6º.- NOTÍFIQUESE a los interesados. PUBLÍQUESE en el sitio web de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN. Cumplido, ARCHÍVESE.