



Subsecretaría
de la Gestión Pública

Secretaría General
de la Gobernación

Gobierno de la Provincia
de Buenos Aires

*Una gestión pública
para la inclusión*

*Fortalecimiento e innovación
para un nuevo modelo de Estado*

**PLAN
TRIENAL
GESTIÓN
PÚBLICA
2004 / 2007**

Documento N° 5.3

Estado y empresas públicas en la provincia de Buenos Aires

La Plata, setiembre de 2005

AUTORIDADES

Gobernador de la Provincia de Buenos Aires
Felipe SOLÁ

Vicegobernadora de la Provincia de Buenos Aires
Graciela GIANNETASIO

Secretario General de la Gobernación
Ricardo BOZZANI

Subsecretario de Gestión Tecnológica y Administrativa
Luis DENIRO

Subsecretaria Legal, Técnica y de Asuntos Legislativos
María LÓPEZ OUTEDA

Secretario Ejecutivo de la Agencia de
Cooperación y Relaciones Internacionales
Gustavo ÁLVAREZ

Subsecretaria de la Gestión Pública
Claudia BERNAZZA

Directora Provincial de la Gestión Pública
Patricia RODRIGO

Secretario Ejecutivo del
Instituto Provincial de la Administración Pública
Carlos CIAPPINA

Responsable Ejecutivo de la Unidad de Coordinación
de Programas de Innovación
Gustavo LONGO

SUMARIO

Capítulo I – El estado y la actividad empresarial

<i>Introducción</i>	pág.3
<i>Dimensión histórica de la actividad empresarial estatal</i>	pág.5
<i>El Rol del Estado</i>	pág.7

Capítulo II – Modelos de organización empresarial estatal

<i>Introducción</i>	pág. 11
<i>Entes autárquicos</i>	pág. 12
<i>Régimen aplicable a las empresas públicas provinciales</i>	pág. 14
<i>Sociedades de economía mixta</i>	pág. 14
<i>Sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria</i>	pág. 16
<i>Sociedades del Estado</i>	pág. 16
<i>Comentarios finales</i>	pág. 17
<i>Cuadro 1 “Aspectos relevantes de los distintos tipos societarios”</i>	pág. 19
<i>Cuadro 2 “Empresas públicas de la Provincia de Buenos Aires”</i>	pág. 20

Capítulo III – Diseño estructural en las empresas públicas

<i>Introducción</i>	pág. 21
<i>Criterios generales</i>	pág. 21
<i>Cuadro de organización básica</i>	pág. 23

Capítulo IV – Régimen de empleo en las empresas públicas

<i>Introducción</i>	pág. 24
<i>Vínculo jurídico y marco normativo</i>	pág. 24

Capítulo V – El control en los organismos empresariales estatales

<i>Introducción</i>	pág. 27
<i>Controles a los que están sometidas las empresas públicas</i>	pág.27
<i>Recomendaciones finales</i>	pág. 32

Anexo I - Sugerencias para la creación de un comité de empresas

<u>públicas</u>	pág. 34
-----------------------	---------

<u>Fuentes consultadas</u>	pág. 38
---	---------

CAPITULO I

EL ESTADO Y LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL

Introducción

Esta primera parte del documento tiene como objetivo sintetizar los principales problemas o hipótesis respecto del rol del Estado en la prestación de bienes y servicios y las funciones que debería asumir, en el contexto actual, para recuperar su responsabilidad respecto de la sociedad.

En primer lugar, como ha señalado Oscar Oszlak, *"la década de 1990 se caracterizó por un cambio fundamental en el papel del Estado en la región. En el nivel nacional, muchos gobiernos renunciaron total o parcialmente a una porción importante de su función de prestación directa de bienes y servicios, lo cual se manifestó en la transferencia de esas responsabilidades a instancias provinciales y al mercado. Una tendencia generalizada a la desregulación y a la terciarización de ciertas gestiones completó gran parte del cuadro de transformaciones fundamentales en la composición y dimensión de su aparato institucional."*¹

Ese cambio en el rol del Estado fue consecuencia, entre otros factores, del vuelo propio que, inducido por la cultura postindustrial, adquirió en el sentido común el concepto de eficiencia. Una única acepción comenzó a representarlo como una virtud a conseguir por un Estado que, sobredimensionado, se había desviado de su verdadera función alejándose de la sociedad y cayendo en la inoperancia.

Sin embargo, como ha explicitado Ricardo Sidicaro² en relación con nuestro objeto particular, *"el problema fundamental"* del Estado no son las imperfecciones burocráticas ni su tamaño, sino *"la ausencia de separación entre los intereses del bien común y el de los particulares"* que lo *"invaden periódicamente"*.

En este sentido, Sidicaro señala que a lo largo de la historia del Estado en la Argentina, en diferentes momentos predominaron diferentes intereses económicos, agrarios, industrialistas, financieros, multinacionales, constante que *"hizo que el Estado tuviera "políticas erráticas" (...), y las políticas erráticas de un Estado en crisis "crean lo que Max Weber llama el 'capitalismo aventurero" que "busca ganancias de corto plazo".* Así, el Estado pierde capacidad estatal y en el caso de la Argentina, esa pérdida genera un Estado en colapso que coincide con la aplicación de las políticas económicas del neoliberalismo.

Por eso, *"uno de los principales ámbitos que se debe readecuar para el logro de la equidad, es el de la empresa pública"*³. *El Estado debe velar porque su participación en la actividad empresarial se ajuste estrictamente a los fines de interés público que fundamentan tal*

¹ Oszlak, Oscar. "Privatización y capacidad de regulación estatal: una aproximación teórico-metodológica". En: *Política y Gestión Pública*. Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo. Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2004. P. 139.

² Ricardo Sidicaro. *La crisis del Estado*. Ciclo de conferencias, *La Universidad y la Argentina de Hoy*. Secretaría General, Departamento de Sociología de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP), auspiciado por Cambio Cultural. (2002).

³ Como convención, en este caso, se entiende por empresa pública a las empresas del estado creadas por ley y a aquellas en que el Estado, sus instituciones o empresas, tengan aporte de capital igual o superior al cincuenta por ciento. La Ley N° 20.705, sancionada por el Senado y la Cámara de Diputados de la Nación en julio de 1974, establece que 2 Son sociedades del Estado aquellas que, con exclusión de toda participación de capitales privados, constituyan el Estado Nacional, los Estados Provinciales, los Municipios, los organismos estatales legalmente autorizados al efecto o las sociedades que se constituyan en orden a los establecido por la presente ley, para desarrollar actividades de carácter industrial y comercial o explotar servicios públicos".

participación y a los principios esenciales que orientan la función pública. Este deber de cautelar los intereses generales abarca tanto los aspectos financieros o estrictamente económicos de las referidas empresas, como la transparencia y responsabilidad de las decisiones que adopten sus órganos resolutivos o directorios.”⁴

Dimensión histórica de la actividad empresarial estatal

Luego del proceso inflacionario del último período del Estado radical entre 1983 y 1989, el discurso político y académico legitimó la existencia de un estado ineficiente y el vendaval desatado por las pujas entre las fracciones de la clase dominante entre 1989 y 1991 barrió con las alternativas económicas existentes y con los más básicos lazos de solidaridad social construidos durante las últimas décadas.

Los efectos de la hiperinflación sobre la memoria social, se convirtieron en referencias fuertes en las interpretaciones que vieron en el derrumbe monetario una de las explicaciones de la aceptación social, temores de recaídas de por medio, del proyecto neoliberal instaurado poco después.⁵

Finalmente, *“en 1989 Menem produjo un notable viraje político. Abandonó la tradicional política económica industrialista y redistribucionista del peronismo, adoptó posiciones de la ortodoxia neoliberal y se alineó internacionalmente con los Estados Unidos.”*

Con dos leyes económicas pretendió apaciguar la crisis por la que transitaba el país: la Ley de emergencia económica, por la cual se eliminó una amplia gama de subsidios, reintegros impositivos y transferencias, en especial los vinculados a la promoción industrial; y La Ley de Reforma del estado, por la que se dispuso la intervención de las empresas públicas, se fijaron los criterios generales para las privatizaciones y concesiones de activos y servicios públicos, admitiendo la posibilidad de conversión de los títulos de la deuda externa.

Esta reforma tuvo como eje central la modificación del Estado a través de la aceleración de las privatizaciones ya que el equipo económico consideraba que las privatizaciones permitirían reducir el déficit fiscal. El Estado se desprendía de algunas empresas deficitarias, obtenía un importante ingreso de divisas aún cuando se desprendía de empresas que obtenían superávit, y el pago de bonos de la deuda externa significaba una reducción en el monto de la misma.

Como quedó demostrado con posterioridad, la transferencia al sector privado de las empresas públicas no terminó con el déficit fiscal; y a través también de la desregulación de la economía, que significó el repliegue del Estado en una serie de funciones de control y participación en los mercados, se disolvieron, entre otras reparticiones, la Dirección Nacional del Azúcar y las Juntas Nacionales de Carnes y Granos.

El proceso de privatización se implementó con escasa transparencia en las etapas de licitación y con frágiles controles a la gestión privatista. El Estado fue vendiendo todas sus empresas, quedando en manos de grandes grupos económicos tales como Macri, Pérez Companc, Bulgueroni y Soldati, entre otros.

Las privatizaciones de empresas públicas suprimieron mecanismos estatales para orientar actividades económicas y sociales, mientras que los nuevos propietarios, o concesionarios, se convirtieron en poderosos interlocutores en un Estado que casi carecía de capacidades,

⁴ *Ib Idem*

⁵ Sigal y Kessler, 1997. En Berrotarán, Bonini y Villanueva, 2004. *Op.Cit.*

(decisión, voluntad política e intención) para hacer cumplir las disposiciones que debían regular sus acciones. ⁶

La razón de esta apretada y sesgada síntesis acerca del rol del Estado y sólo en lo que atañe a su vínculo con las empresas públicas, consiste en la necesidad de revisar su comportamiento en un pasado no tan distante y condicionado por los factores de poder ya explicitados, para recuperar, bajo condiciones históricas diferentes pero también adversas, los escasos pero profundamente enraizados momentos en los que la preeminencia de sus capacidades por sobre los intereses particulares fue posible.

El rol del Estado

Por eso, luego del colapso del Estado, primero es necesario reafirmar su rol pensándolo no sobre el imaginario de lo que fue el Estado decimonónico, sino a partir del que nos ha dejado el siglo XX: *“mirando el siglo XX debemos pensar en un Estado cada vez más presente”*. ⁷

Ese Estado cada vez más presente aún en este contexto de debilidad explicitado, ya no puede retrotraerse solamente al Estado Empresario⁸ de mediados del siglo XX, o al Estado proveedor de bienes públicos⁹, sino a un Estado prestador y empresario a la vez que árbitro o regulador que, luego de la implosión del neoliberalismo y de su colapso, pueda recuperar algunas de las funciones que asumió en las etapas precedentes.

Pero como el Estado es a la vez prestador de bienes y servicios tradicionales tales como la salud, la educación, la justicia, la seguridad social y pública, pero también cuenta con organizaciones dedicadas a la provisión de bienes y servicios tales como correo, electricidad, petróleo, etc., para garantizar la equidad del desarrollo nacional, debe asumir, a través de estas organizaciones o empresas públicas, su responsabilidad productiva porque el mercado no resuelve adecuadamente las demandas de la sociedad¹⁰.

Como una propuesta posible Oscar Oszlak, retoma la idea de Estado Regulador y parte del siguiente marco conceptual: la prestación y regulación de servicios públicos supone una relación entre empresas prestadoras y usuarios, mediada por acciones estatales. En este triángulo de relaciones, el Estado decide cuestiones relativas al ámbito de la regulación, los aspectos que abarca y sus alcances, los criterios de aplicación, los marcos jurídicos y los mecanismos institucionales para asegurar su vigencia. Los prestadores, dentro del marco regulatorio establecido, adoptan políticas relativas a los volúmenes de los servicios ofrecidos, los tipos de usuarios, las tecnologías a emplear, los costos y precios, las inversiones requeridas, la introducción de nuevos productos y las estrategias para maximizar los beneficios de la explotación y ganar nuevos mercados. Los usuarios deciden la utilización o no de los servicios. Los problemas centrales que se plantean son, por ejemplo, los de la capacidad institucional, legitimidad y poder coercitivo de los órganos reguladores para ejercer su rol. Esto incluye, entre otras cosas, conocer con precisión qué significa regular,

⁶ Berrotarán, Bonini, Villanueva. 2004, Op. Cit.

⁷ Lopetegui, Gustavo. (2004)

⁸ Denominado de ese modo cuando la acción directa de los gobiernos en algunos sectores “estratégicos” (transporte, comunicaciones, industria pesada, finanzas) ha sido usual, sobretodo después de la segunda guerra. Con mayor o menor intensidad todos los países incursionaron en este terreno hasta finales de los ‘80s cuando comenzó -también con diferente intensidad en cada país- una nueva ola privatizadora.

⁹ En ese caso, la defensa común, la seguridad interior y las obras de infraestructura fueron las primeras funciones encaradas por los gobiernos, en el convencimiento de que no era conveniente dejarlas libres a la iniciativa privada. A partir del siglo XX se agregaron a esta lista de bienes con “externalidades positivas” la educación, la salud, la justicia y la seguridad social.

¹⁰ Proyecto de reforma y Modernización del Estado. Institucionalidad y Criterios de Gestión para las Empresas Públicas. Chile.

cómo se define el rol estatal en este aspecto, con qué alcance, cómo salvaguardar el interés público, cuál es la efectividad de los recursos de legitimidad que tiene el Estado...

Según Gustavo Lopetegui, en su documento “¿Cuál Reforma del Estado?”, en el concepto de Estado, se engloban una infinidad de actividades distintas que se pueden agrupar en tres grandes categorías:

- 1 El Estado proveedor de bienes públicos: la defensa común, la seguridad interior y las obras de infraestructura fueron las primeras funciones encaradas por los gobiernos, en el convencimiento de que no era conveniente dejarlas libres a la iniciativa privada. A partir del siglo XX se agregaron a esta lista de bienes con “*externalidades positivas*” la educación, la salud, la justicia y la seguridad social.
- 2 El Estado regulador: la definición de reglas de juego para la interacción colectiva constituye otra de las funciones del Estado bajo todos los regímenes políticos y económicos. Las democracias capitalistas son las que más reglas necesitan, sin reglas no hay competencia política ni económica. Estas reglas nunca terminan de perfeccionarse y la sofisticación que han alcanzado en el mundo desarrollado es quizás uno de los mayores logros de la humanidad. A este tipo de Estado lo denominamos Estado Administrador-Regulador pues entendemos que esta denominación se ajusta más al rol que verdaderamente desempeña.
- 3 El Estado empresario: la acción directa de los gobiernos en algunos sectores “*estratégicos*” (transporte, comunicaciones, industria pesada, finanzas) ha sido usual, sobretudo después de la segunda guerra. Con mayor o menor intensidad todos los países incursionaron en este terreno hasta finales de los '80 cuando comenzó -también con diferente intensidad en cada país- una nueva ola privatizadora.

Entender estas diferencias en la naturaleza de las tareas es un primer paso para poder pensar en las prioridades del accionar público, el segundo es ser concientes de cuáles son las -también diferentes- consecuencias de un mal funcionamiento de cada uno de los tres Estados.

Si el Estado empresario es ineficiente, los servicios públicos a su cargo son de mala calidad y sus cuentas producen déficit recurrentes que usualmente -al menos en nuestro país- son financiados con inflación.

[<< Sumario](#)

CAPÍTULO II

MODELOS DE ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL ESTATAL

Introducción

Esta segunda parte del trabajo se referirá a los diversos regímenes aplicables a las empresas públicas provinciales. La bibliografía más relevante analiza detalladamente la situación nacional, reservando ocasionalmente algún capítulo o anexo para referirse a la situación de las provincias, sin hacer mayor distinción entre ellas, más allá de algunos casos puntuales.

Esta situación probablemente se deba a que, por cuestiones estratégicas o de atribuciones, la actividad empresarial fue abordada principalmente por el Gobierno Nacional, quedando en las provincias un rol subsidiario reflejado en la bibliografía relevada.

El Estado Provincial puede llevar a cabo las funciones administrativas esenciales gracias a la constitución de tal como sujeto de derecho, capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones. La personificación estatal no es caprichosa o funcional, sino que surge de la manda constitucional y del Código Civil que en su artículo 33 inciso 1ro., dispone que el Estado Provincial es una persona jurídica de carácter público. Conforme lo explica García Entrerría y Fernández *“la personificación es el único factor que permanece siempre, que no cambia como cambian los órganos y las funciones...”*¹¹

La doctrina coincide en su reconocimiento y la jurisprudencia ha ido modelando su actuación como sujeto de derecho hasta el punto de reconocer la demandabilidad del Estado, su responsabilidad por la comisión de ilícitos y hasta la responsabilidad por los daños producidos por las omisiones, entre otras cosas.

El Estado desarrolla su actividad y expresa su voluntad a través de sus órganos, los cuales pueden definirse como *“conjunto de atribuciones o de competencias que será luego desempeñado o ejercido por una persona física determinada”*¹². Éstos no constituyen una persona jurídica distinta de la del Estado Provincial sino que resultan ser unidades con atribuciones específicas que implicarán la expresión de voluntad que podrá imputársele a la Provincia.

Entes autárquicos

Dentro de la compleja organización estatal también encontramos **entes autárquicos**, con mayor grado de descentralización, con personalidad jurídica pública otorgada por el artículo 33 inc. 2 del Código Civil tales como el Instituto Obra Médico Asistencial (IOMA), Instituto de Previsión Social (IPS), Instituto de la Vivienda, etc. Estos entes dependen funcionalmente de la Administración Central, si bien conceptualmente se los ubica en la Administración Descentralizada debido a que disponen de capacidad decisora, poseen personería jurídica propia y en la mayoría de los casos cuentan con ingresos propios, pudiendo hasta elegir sus autoridades.

¹¹ García Entrerría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramon, Curso de Derecho Administrativo, Editorial Civitas, S.A., Edición Quinta, Pág. 26.

¹² Gordillo, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo, tomo 1, Editorial Fundación de Derecho Administrativo, cuarta edición 1997, pág. XII-1.

Las empresas públicas, concepto económico que implica la organización de los factores de producción, pueden adoptar en la actualidad alguno de los tres tipos societarios con personería jurídica que se describirán también en este capítulo: sociedades del Estado, sociedades de economía mixta y sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria.

Entre los llamados entes autárquicos y las empresas públicas existe una diferencia funcional. Mientras los primeros realizan actividades netamente vinculadas a las funciones administrativas esenciales o primordiales del estado, las segundas se caracterizan por realizar actividades económicas, comerciales y/o industriales llevando a cabo lo que podríamos denominar la faz empresarial del Estado.

También existiría una diferenciación en su naturaleza jurídica, ya que conforme el tipo societario elegido, la personalidad jurídica pública podrá ser estatal o no estatal (conforme la clasificación establecida por A. Gordillo)¹³, mientras que las entidades autárquicas siempre resultan ser personas jurídicas públicas estatales. La importancia de ello reside en que el carácter que adopten las distintas actividades estatales está íntimamente relacionado con el régimen jurídico al que serán sometidas, la eventual responsabilidad del Estado frente a la comisión de un hecho ilícito, la rendición de cuentas y el sometimiento a los distintos órganos de control, entre otras cosas.

Vistas las dificultades y demoras que puede acarrear la sanción de una ley y considerando la variedad de actores e intereses involucrados, se puede contemplar la posibilidad de utilizar la figuras de **entidad autárquica** para el caso de una actividad empresarial siempre y cuando se fundamente su creación como tal y se le otorgue carácter transitorio a los fines de regularizar su situación.

Sin perjuicio de ello cabe destacar los inconvenientes que acarrea la creación de un ente autárquico para una actividad comercial o industrial:

1. Están sometidos a la Ley de Contabilidad, lo que implica que deben sujetarse al régimen de compras y contrataciones de la Provincia, impidiéndoles que se desarrollen con una dinámica propia de una empresa.
2. Deben rendir cuentas ante el Honorable Tribunal de Cuentas de la misma manera que lo hacen los órganos centrales –esto es remitiendo la documentación requerida-.
3. En principio deben ser también creados por ley del Congreso, ya que se les asigna partida presupuestaria propia.
4. El personal está sometido a la Ley 10.430 a menos que se fije un régimen laboral distinto. Esto impide muchas veces adaptarse a las particulares circunstancias laborales correspondientes a la actividad económica que se deba desarrollar.

En síntesis, no escapan a las trabas burocráticas y formales de la Administración Pública y están sometidos a la Ley de Procedimiento Administrativo

Régimen aplicable a las empresas públicas provinciales

Con el fin de adoptar una terminología común denominaremos **empresas públicas** a aquellas que desarrollan una actividad empresarial del Estado provincial a partir de los tipos societarios que en este capítulo se definen, sin que esta acepción se confunda con la definición jurídica de Empresa Estatal, dada por la Ley 13653 en el ámbito nacional.

¹³ Gordillo, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo, tomo 1, Editorial Fundación de Derecho Administrativo, cuarta edición 1997, pág. XIV.

Toda vez que el Estado decida ejercer su rol empresario, ya sea porque se considera estratégico en algún área determinada o por razones estrictamente de interés social, al hacerse cargo de una empresa quebrada, por ejemplo, podemos establecer tres tipos de figuras societarias que puede adoptar la actividad pública empresarial. Ellas son:

- Sociedades de economía mixta –Decreto- Ley. 15.349/46-
- Sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria – ley 19.550 de 1972-
- Sociedades del Estado –ley 20.705 de 1974-

A continuación se describirá y analizará el régimen -en sus aspectos sobresalientes- de los distintos tipos societarios en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires.

Sociedades de economía mixta

Este tipo societario está regulado por el Decreto-Ley 15.349/46. Su elaboración obedeció a la necesidad de fijar un régimen legal que regulara la constitución y funcionamiento de entidades formadas con intervención y aportes del estado.

En su artículo 1º define a la sociedad de economía mixta como la que se encuentra formada por el Estado nacional, provincial, municipal o entidades autárquicas por una parte y el capital privado por otra, para la explotación de empresas que tengan por finalidad la satisfacción de necesidades de orden colectivo o la implantación, el fomento o el desarrollo de actividades económicas.

La ley determina que su personería será de carácter público cuando la finalidad de su constitución se deba a la explotación de un servicio público, en los demás casos será de carácter privado. Sin embargo y teniendo presente el año del dictado de la ley puede concluirse que esta distinción se corresponde con la antigua clasificación que se hacía de la personalidad del Estado en Personas Jurídicas públicas o privadas (Marienhoff, Dromi, basada en el artículo 33º de Código Civil, etc). La doctrina moderna¹⁴, que es la predominante actualmente, considera que la personalidad del Estado es siempre una, independientemente del régimen jurídico al que se encuentra sometido por su actuación (derecho público o privado).

Este tipo societario está sometido al régimen de sociedades anónimas, Ley 19.550.

La ley aclara que en ambos casos la administración pública responde limitadamente a su aporte societario, sin perjuicio de que este tipo de responsabilidad es un rasgo propio de las sociedades anónimas.

En su artículo 11º establece expresamente que no podrán ser declaradas en quiebra pero sí disueltas. Sin embargo este artículo debe interpretarse conjuntamente con el artículo 2º de la ley 24.522 de Concursos y Quiebras (promulgada en 1995) en las que enumera como sujeto concursable a las sociedades en las que el Estado Nacional, Provincial o Municipal sea parte, cualquiera sea el porcentaje de su participación.

Si bien la ley no lo dispone expresamente, el autor J. Dromí¹⁵ entiende que su creación se debe efectuar por ley en sentido formal – esto es por ley de Congreso-

La administración pública será representada en la sociedad por el presidente, el síndico y por lo menos un tercio del número de los directores que se fije por los estatutos (artículo 7º).

¹⁴ Entre los que se encuentran Gordillo y Barra.

¹⁵ Dromi, José Roberto, Manual de Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Astrea, Pág. 457.

Sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria

Están reguladas por la Ley 19.550 en sus artículos 308º a 312º. Se las define como las Sociedades Anónimas que se constituyan cuando el Estado Nacional, los Estados Provinciales, los Municipios, los Organismos estatales legalmente autorizados al efecto, o las sociedades anónimas sujetas a este régimen sean propietarias en forma individual o conjunta de acciones que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) del capital social y sean suficientes para prevalecer en las asambleas ordinarias y extraordinarias.

Se rigen por las disposiciones de las sociedades anónimas comerciales en cuanto no se opongan a este régimen.

A partir de la sanción de la Ley 12.929 las Comunas tienen la facultad de constituir esta clase de sociedades por medio de ordenanzas.

Sociedades del Estado

Este tipo societario fue creado por la ley 20.705 de 1974, y define a las Sociedades del Estado como aquellas que constituyen el Estado Nacional, Provincial, Municipios y organismos estatales legalmente autorizados al efectos que con exclusión de toda participación de capitales privados desarrollen actividades de carácter industrial y comercial o exploten servicios públicos.

Es el único tipo societario que puede constituirse unipersonalmente. La Ley 19.550 de sociedades comerciales determina en su artículo 1º que *“habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta Ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas”*.

Se someten al régimen de las sociedades anónimas de la Ley 19.550 - excepto su artículo 31º-.

En el artículo 5º de la Ley 20705 se establece la prohibición de declararlas en quiebra. Aquí también debe relacionárselo con el artículo 2º de la Ley 24.522.

El artículo 6º de la Ley de sociedad del Estado - que excluye a estas sociedades de la aplicación de la leyes de contabilidad, de obras públicas y de procedimientos administrativos- sería inconstitucional en el ámbito provincial por dos razones: la primera por el carácter de norma administrativa de dicho artículo la cual es una competencia local –poder reservado por la provincia artículo 121º y 123º Constitución Provincial - y segundo por que la ley que crea una sociedad del Estado no podría soslayar el control de órganos tales como el Honorable Tribunal de Cuentas y Fiscalía de Estado ya que los mismos tienen rango constitucional por haber sido creados por la Constitución misma – artículo 155 y 159- .

Conforme a la doctrina del Honorable Tribunal de Cuentas de la Provincia de Buenos Aires en el expediente 5300-3.570/00 del 28/11/2000 las **Sociedades del Estado deben crearse por ley provincial y están sujetas al control de este organismo porque sus atribuciones emanan de la Constitución Provincial.**

Sin embargo cuando la creación se deba a la transformación de sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria o de sociedades de economía mixta en Sociedades del Estado, la misma se podrá hacer por Decreto ya que el artículo 9º faculta al Poder Ejecutivo a constituir las como tales.

Según la moderna clasificación de la personalidad estatal, estas sociedades serían personas públicas estatales. En ese sentido las ha considerado la Cámara Civil y Comercial I, sala I, en dos oportunidades, la primera en la causa Luppi Ana c/ Sacifi Nicolás s/ daños y Perjuicios, sentencia del 2000, donde define a las Sociedades del Estado como personas públicas estatales internas; y la segunda en la causa Crespo Mirta c/ Martínez Constructora SRL s/ daños y perjuicios, donde determina que son entidades descentralizadas, y que tienen patrimonio y personalidad jurídica propia y se caracterizan por ser íntegra y expresamente estatales.

Comentarios finales

En base a la legislación y bibliografía consultada puede concluirse que existen distintos tipos societarios para encuadrar la actividad empresarial del Estado Provincial. Si bien estos emprendimientos son conceptualmente distinguibles de otras entidades autárquicas, en la Provincia subsisten actividades comerciales e industriales del Estado no comprendidas dentro del marco legal vigente descripto.

Algunos ejemplos de esas situaciones: el actual Ente Administrador del Astillero Río Santiago, la actual Unidad Ejecutora del Programa Ferroviario –FERROBAIRES–, que fueron transferidos a la Provincia con el objeto de ser administrados hasta su transferencia definitiva al sector privado pero sin embargo a la fecha, no han sido privatizadas ni se han transformado en alguno de los tipos societarios legalmente previstos para desarrollar esas actividades.

Si bien el grado y las modalidades de injerencia del Estado en la actividad económica son establecidos por la política económica, el tipo en sí de empresa pública, ya no depende de ésta última, sino de las consideraciones más generales de tipo político, administrativo y jurídico.

Debe tenerse en cuenta que tal como lo sostienen Escamelle, Jean F. y Melis, Patrick, *“Sea cual fuere la forma que se adoptare, se ha partido en todos los casos del principio que la empresa estatal, al tener como objeto el cumplimiento de actividades comerciales, industriales o financieras del Estado, no puede acomodarse a las estructuras tradicionales de la Administración Pública, por ser éstas, conforme al pensamiento de sus ideólogos, rígidas, uniformes y estáticas, características que obstan al logro de su mayor efectividad”*.¹⁶

¹⁶ Empresa pública - Ensayo para definir su concepto", Régimen de la Administración Pública, núm. 88, ps. 7 y siguientes

Modelos de organización empresarial estatal

CUADRO 1: ASPECTOS RELEVANTES DE LOS DISTINTOS TIPOS SOCIETARIOS

Tipo societario	Ley	Conformación Capital Social	Naturaleza Jurídica	Creación	Responsabilidad Estatal	Régimen aplicable	Controles a los que están sometidos
Sociedad de Economía Mixta	Decreto-Ley 15.349/46	Público y Privado, en cualquier proporción	Según la ley puede ser Persona de Derecho Público o de Derecho Privado.	Por ley en sentido formal.	Limitada a la integración de las acciones suscriptas.	Disposiciones de las S.A comerciales (Ley 19.550)	Honorable Tribunal de Cuentas - Fiscalía de estado (cuando correspondiere)-Contaduría (cuando correspondiere) -Dirección Prov. De Personas Jurídicas-Fiscalización privada-Consejo de vigilancia (cuando correspondiere).
S.A. con participación estatal mayoritaria	Ley 19.550 (art. 380 y ss)	Privado y Público -por lo menos en un 51%-	Personas Jurídica Públicas No Estatales (según clasificación de Gordillo)	Por ley en sentido Formal del PL Provincial o por ordenanzas de las comunas (Ley 12.929)	Limitada a la integración de las acciones suscriptas.	Sección VI Ley 19.550.	Honorable Tribunal de Cuentas - Fiscalía de estado (cuando correspondiere)-Contaduría (cuando correspondiere) -Dirección Prov. De Personas Jurídicas-Fiscalización privada-Consejo de vigilancia (cuando correspondiere).
Sociedad del Estado	Ley 20.705	Exclusivamente público	Persona Jurídica Pública Estatal (según clasificación de Gordillo)	Por ley en sentido formal. Por decreto cuando se este transformando una sociedad existente.	Limitada a la integración de las acciones suscriptas.	Disposiciones de las S.A comerciales. (Ley 19.550)	Honorable Tribunal de Cuentas - Fiscalía de estado (cuando correspondiere)-Contaduría (cuando correspondiere) -Dirección Prov. De Personas Jurídicas-Fiscalización privada-Consejo de vigilancia (cuando correspondiere).

Modelos de organización empresarial estatal

CUADRO 2: EMPRESAS PÚBLICAS de la provincia de Buenos Aires

Denominación	Norma de creación	Tipología	Vigencia	Derecho Aplicable	Responsabilidad
Consortio para el desarrollo de la Costa de San Isidro S.A.	Ley 12.831	SAPEM	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Buenos Aires Gas S.A. (BAGSA)	Ley 13.358	SAPEM	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Fondo de Garantías de Buenos Aires (FOGABA)	Ley 11.560	SAPEM	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Aguas Bonaerenses Sociedad Anónima (ABSA)	Decreto 517/02, ratificado por Ley 12989/02	SAPEM	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Empresa de Servicios Eléctricos Buenos Aires (ESEBA)	Ley 10904	SAPEM	no	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Central de la Costa Atlántica S.A.	Decreto 106/97	SAPEM	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Servicio Gas Junín S.A.	Ley Provincial, S/D	SAPEM	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones
Coordinación Ecológica Área Metropolitana Sociedad del Estado (CEAMSE)	Decreto Ley 8782/77	SE	si	Ley 19550	Limitada a la integración de las acciones

SAPEM: Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria / SE: sociedad del Estado [<< Sumario](#)

CAPÍTULO III

DISEÑO ESTRUCTURAL EN LAS EMPRESAS PÚBLICAS

Introducción

Los tipos estructurales de las empresas públicas estarán definidos, en sus aspectos macro, por las consideraciones señaladas precedentemente y los escenarios políticos, sociales y económicos que legitimen el régimen adoptado.

En general, todas las empresas públicas estarán conformadas por un Directorio, una Asamblea de Accionistas, un Consejo de Vigilancia y un órgano de Fiscalización colegiado.

Por otra parte, en cada caso, las áreas a desarrollar estarán dadas conforme al tipo de negocio que la empresa desarrolle. Así por ejemplo, las Gerencias responderán al sistema de administración que se haya conformado según el **Plan de Negocios** convalidado por la Asamblea de Accionistas.

La naturaleza económica (características tecnológicas) y política (decisiones de distribución/asignación) del bien público a proveer darán las pautas claves para decidir sobre la modalidad jurídica que deberá asegurar su provisión, y sobre la mejor forma de financiarla. A partir de la definición de estas dos estrategias quedarán delimitadas técnicamente las posibilidades de la forma organizacional a adoptar para la provisión del bien.

Criterios generales

En relación con la organización estructural, todas las empresas deberán contar con una planificación estratégica, o herramienta similar, desarrollada por el directorio y la plana ejecutiva, para un período determinado, la que será actualizada anualmente.

La definición de los criterios generales para la preparación del plan estratégico y la validación formal de éste, será responsabilidad del Directorio, velando por la consistencia de su estructura y procesos de negocios con la misión declarada, y por la coherencia del plan con las políticas de gobierno y los intereses permanentes del Estado.

Por este motivo, el diseño de estructuras en las empresas públicas y entes deberá realizarse teniendo en cuenta:

- La política pública y el plan estratégico al que responde su creación y/o sostenimiento.
- El status jurídico y el tipo de financiamiento en función del tipo de bien público a proveer.
- El tipo y número de actividades que defina el área de negocios, enmarcadas en un **Plan de Negocios**.
- Una definición de los niveles políticos y técnicos de decisión.
- Una relación lógica entre jerarquía, función y modalidad de empleo.
- Iniciativas innovadoras en materia de gestión.

DISEÑO ESTRUCTURAL EN LAS EMPRESAS PÚBLICAS

CUADRO DE ORGANIZACIÓN BÁSICA

<p>Sociedades del Estado (Se rigen por la Ley 20.705 y por su Estatuto Orgánico)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Directorio -órgano de administración, compuesto por tres directores como mínimo y un presidente que es el representante legal. (255° y ss Ley 19550) • Asamblea de Accionistas -órgano de gobierno- (Art. 233° y ss., Ley 19550) • Consejo de Vigilancia (280° y ss Ley 19550) • Órgano de Fiscalización, colegiado y compuesta por un número impar de síndicos (284° y ss Ley 19550)
<p>Sociedades con Participación Estatal Mayoritaria (Se rigen por la Sección IV de la Ley 19.550 y por su Estatuto Orgánico)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Directorio -órgano de administración, compuesto por tres directores como mínimo y un presidente que es el representante legal. (255° y ss Ley 19550) • Asamblea de Accionistas -órgano de gobierno- (Art. 233° y ss., Ley 19550) • Consejo de Vigilancia (280° y ss Ley 19550) • Órgano de Fiscalización, colegiado y compuesta por un número impar de síndicos (284° y ss Ley 19550)
<p>Sociedades de Economía Mixta (Se rigen por el Decreto P.E.N. N° 15349/46 y por su Estatuto Orgánico)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Directorio -órgano de administración, compuesto por tres directores como mínimo y un presidente que es el representante legal. (255° y ss Ley 19550) • Asamblea de Accionistas -órgano de gobierno- (Art. 233° y ss., Ley 19550) • Consejo de Vigilancia (280° y ss Ley 19550) • Órgano de Fiscalización, colegiado y compuesta por un número impar de síndicos (284° y ss Ley 19550)
<p>Ente autárquico (Se rige por la normativa de creación y por su Estatuto Orgánico y el Decreto N° 1322/05 para el caso del Ente)</p>	<p>Forma parte de la Administración Pública. En consecuencia, se organiza de manera similar. Por ej.: Instituto de la Vivienda, el cual esta dirigido por un Administrador General y un Subadministrador (Decreto-ley 9573/80). También puede estar dirigido por un órgano colegiado, como es el caso el Instituto de Obra Médico Asistencial, según Decreto-ley 12739, que cuenta con un Directorio.</p>

[<< Sumario](#)

CAPÍTULO IV

EL RÉGIMEN DE EMPLEO EN LAS EMPRESAS PÚBLICAS

Introducción

En primer término es preciso señalar que el régimen laboral que se aplica al personal de las empresas públicas, y la forma de designación y remoción de la personas que ejercerán las funciones de administración o control no se corresponde con el régimen general de empleo público Provincial -Ley 10430- de la administración central ni de los entes autárquicos.

Resulta, de ese modo, necesario definir quienes forman parte de la estructura de la empresa pública y que vínculo los une a ella, para luego determinar el marco normativo en el cual actuarán.

Vínculo Jurídico y Marco Normativo

El funcionamiento básico de una empresa pública a través de la adopción de algún tipo social, se lleva a cabo a través de:

1. un directorio,
2. un órgano de fiscalización privada (sindicatura),
3. un consejo de vigilancia –cuando así lo prevea el estatuto-,
4. una asamblea de accionistas,
5. gerentes,
6. trabajadores.

Entre los **miembros del directorio, del órgano de fiscalización privada y del consejo de vigilancia -cuando correspondiere-** y la empresa pública no existe vínculo laboral ni contractual¹⁷ (ni de derecho público ni de derecho privado), sino que la designación, destitución, retribución y demás atribuciones del personal que ha de ejercer las funciones de dirección o control están determinadas por la Ley 19550 y por cada estatuto en particular.

Las personas designadas para ejercer funciones de dirección o control, no adquieren por ello la calidad de funcionarios públicos¹⁸ a no ser que tal condición la detente por una vinculación

¹⁷ La naturaleza jurídica del vínculo que une a los administradores con la sociedad es una cuestión que la doctrina intenta resolver mediante el desarrollo de distintas teorías tales como la teoría del mandato, la teoría del contrato de trabajo, la teoría del contrato sui generis, entre otras que no hacen al objeto del presente trabajo y no tiene sentido desarrollarlas dado poseen debilidades que nos permiten descartarlas. Sin embargo la doctrina moderna -entre la que encontramos a autores como Zaldívar, Martorell (“Los directores de la Sociedad Anónima”, pág. 106), entre otros, encuentra la respuesta en la denominada teoría del órgano, la que sostiene que las personas que desempeñan las funciones de administración son órganos sociales -partes funcionales de la estructura de la sociedad-. Entre el administrador y la sociedad no hay contrato, las facultades del directorio surgen de la ley 19.550 y del estatuto – siempre en correlación con el objeto social-.

¹⁸ Respecto de las sociedades del Estado, Etcheverry –quien coincide con la opinión de González de Reca (“las sociedades del Estado como forma jurídica de la organización de las empresas estatales”, RADA 1975 N°8 Pág. 53), haciendo un análisis de sus elementos concluye que tratándose este tipo social de una “*persona jurídica estatal los directores y síndicos serían funcionarios públicos, correspondiéndoles la aplicación de las normas vigentes a ese estado laboral*” (ob. Cit., pág. 867). Sin embargo Cassagne (“Derecho Administrativo”, T. 1, Pág. 437, Ed. Lexis Nexis) no coincide con esta postura y sostiene que “*el personal de las sociedades del Estado, ya sean directivos o empleados de ellas, no reviste la condición propia de los agentes públicos...*” y

en otro ámbito con la Administración Pública Provincial¹⁹. Ejemplo: Si el tenedor de las acciones públicas de una sociedad anónima con participación estatal mayoritaria es el Ministerio de Producción y éste designa como director a una persona que resulta ser Subsecretario de dicho organismo, éste será funcionario público por su designación como subsecretario en el Ministerio no por su designación como director de la sociedad.

En el mismo sentido la Procuración del Tesoro de la Nación en cuanto al régimen laboral o contractual aplicable opinó²⁰ que los directores y síndicos de las empresas públicas no son funcionarios públicos.

Sin perjuicio de ello y a los efectos de responsabilizarlos por la comisión de delitos o faltas éticas, el citado organismo -y en base a la extensión del concepto de funcionarios público que se maneja en el ámbito penal- amplió el concepto y sostuvo que *“son funcionarios públicos los directores o empleados que representen al Estado en las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, los de las sociedades del estado o de las sociedades de economía mixta y, en suma, todos aquellos que actúen por y para el Estado, cualquiera sea la entidad total o parcialmente estatal en la que lo hagan.”*²¹

Los **miembros de la asamblea de accionistas** no tienen vinculación laboral alguna con la sociedad, ya que su participación para conformar la voluntad social surge del derecho de voto que le otorga la ley por su condición de accionista de la misma.

Los **gerentes** son designados por el directorio cuando lo crea conveniente (conforme el artículo 270º de la Ley 19550) bajo el régimen de la Ley 20744 de Contrato de Trabajo, y su inclusión o no al convenio colectivo de trabajo –conforme al rubro laboral- dependerá del monto de su remuneración.

El **resto de los trabajadores** está sometido al régimen de contratación privada -Ley 20744 de Contrato de Trabajo- a través del convenio colectivo de trabajo que le corresponda según su rubro.

[<< Sumario](#)

ello por que considera que *“...las sociedades del Estado poseen naturaleza jurídica privada, aplicándose a la mismas la legislación mercantil y que esta legislación resulta incompatible con el régimen de la responsabilidad disciplinaria de los agentes públicos, propia del Derecho Administrativo.”* La Ley 19550 de sociedades comerciales posee un sistema de responsabilidades, diligencias y asunción de riesgos distinto al fijado para la actividad burocrática, sin que resulte necesario someter a los directores o síndico a un régimen administrativo.

¹⁹ D´ Angelo Horacio, Las sociedades anónimas del Estado en la Ley 19550 de sociedades comerciales, J.A., Marzo 1973, Vol. 17 Pág. 446.

²⁰ Procuración del Tesoro de la Nación, Nota N° 24/01, Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 5 de marzo de 2001.

²¹ Procuración del Tesoro de la Nación. Ob. Cit, pág. 8.

CAPÍTULO V

EL CONTROL EN LOS ORGANISMOS

EMPRESARIALES ESTATALES

Introducción

En el orden provincial las empresas públicas están sometidas al control y fiscalización de los organismos constitucionales ya que la ley que las crea no podrá en ningún caso soslayar las atribuciones dadas por la Constitución Provincial al Honorable Tribunal de Cuentas. A su vez, estarán sometidas al control de la Fiscalía de Estado y de la Contaduría General de la Provincia, cuando su ley de creación no establezca expresamente un régimen alternativo.

Sin perjuicio de los organismos de la Constitución, desde el propio Estado provincial la Dirección Provincial de Personas Jurídicas ejerce otro tipo de fiscalización.

Por otra parte, a través de los propios órganos de las empresas, también se realizan controles, ya sean de orden interno, tal el caso del Consejo de Vigilancia, como externo, la Fiscalización privada.

Controles a los que están sometidas las Empresas Públicas

1. Controles de los organismos constitucionales

“En la Provincia de Buenos Aires como en otras que prevén en sus respectivas Constituciones a organismos de contralor como Fiscalía de Estado o Tribunales de Cuentas, no pueden dictarse leyes de creación de sociedades del Estado que soslayen a las mismas del contralor de tales organismos, por contravenir normas de rango superior.”²²

- Honorable Tribunal de Cuentas

El artículo 159º de la Constitución de la Provincia crea el Tribunal de Cuentas y establece que tendrá las siguientes atribuciones:

1. *“Examinar las cuentas de percepción e inversión de las rentas públicas, tanto provinciales como municipales, aprobarlas o desaprobarlas y en este último caso, indicar el funcionario o funcionarios responsables, como también el monto y la causa de los alcances respectivos.”*
2. *“Inspeccionar las oficinas provinciales o municipales que administren fondos públicos y tomar las medidas necesarias para prevenir cualquier irregularidad en la forma y con arreglo al procedimiento que determine la ley.”*

Asimismo, y como atribución dada por dicho artículo, la Legislatura dictó la ley 10869 y modificatorias —Ley Orgánica del Honorable Tribunal de Cuentas—, en la cual, en su artículo 14º establece que “es facultad del Tribunal examinar los libros de contabilidad y la documentación existente en las dependencias públicas provinciales o comunales o en aquellos entes que de cualquier forma perciban, posean o administren fondos o bienes

²² Disipio, Néstor Enrique Giuliano, Jorge H, El control de las sociedades del Estado, Publicado en: LA LEY 1991-D, pág. 1235

fiscales.” En su artículo reglamentario establece que el Tribunal ejercerá estas facultades por intermedio de los vocales.

El control del Honorable Tribunal de Cuentas sobre las empresas públicas (Sociedades del Estado, Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria y Sociedades de Economía Mixta) lo ejerce a través de la Vocalía Reparticiones Autárquicas, cuando se trate de sociedades de la Provincia y de la Vocalía Municipalidades, cuando las sociedades estén constituidas en el ámbito de las comunas.

Hasta el 2004, la Vocalía Reparticiones Autárquicas tenía a su cargo el control de todas las sociedades. Entre ellas puede mencionarse Gas Junín Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria (Municipio de Junín), creada por medio de ordenanza por delegación de una ley del Congreso (la Ley Orgánica de las Municipalidades no contemplaba dicha posibilidad) y el Consorcio para el desarrollo de la Costa de San Isidro Sociedad Anónima con Participación Estatal Mayoritaria (Municipio de San Isidro).

Sin embargo, a partir de la sanción de la Ley 12929, que faculta a las municipalidades a crear sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, la Vocalía Municipalidades se abocó la competencia para controlar las sociedades creadas en el ámbito de las comunas.

En principio, las leyes de creación de las empresas públicas (cualquiera sea el tipo) debiera contemplar la rendición de cuentas ante el Honorable Tribunal de Cuentas. Sin embargo, en los hechos, tal cosa no ocurre con frecuencia, motivo por el cual el Honorable Tribunal de Cuentas debe dictar una resolución de competencia. Han existido casos en los que se ha cuestionado tal resolución en sede judicial, y sin necesidad de que se expida la Suprema Corte de Justicia, se ha llegado a un acuerdo con la sociedad en cuestión acerca de la competencia del Tribunal. Ejemplos de ello han sido las oposiciones interpuestas por la Empresa Social de Energía de Buenos Aires (ESEBA) y Aguas Bonaerenses (ABSA), las cuales fueron dejadas de lado al llegarse a un acuerdo con el Tribunal sobre los alcances de la rendición de cuentas.

El control que realiza el Honorable Tribunal de Cuentas está enmarcado por: el artículo 159º de la Constitución Provincial, su Ley Orgánica, la Ley 19550 de Sociedades Comerciales y las normas jurídicas adoptadas según el tipo social (ley marco y estatuto).

A los fines de no entorpecer el normal desarrollo de las actividades empresariales, el organismo realiza una auditoría de balance in situ, y no les exige a las empresas públicas otro tipo de documentación más que las establecidas para las sociedades comerciales.

Se puede decir que para el caso de las empresas públicas la competencia del Honorable Tribunal de Cuentas es indirecta, ya que debe estar contemplada en la ley de creación o en su defecto, el Órgano debe dictar una resolución declarando su competencia.

En los entes autárquicos la competencia es directa —no requiere resolución de competencia— y así ejerce el mismo control que el que realiza a los organismos centrales, esto significa que le exige que remita la documentación pertinente para llevar a cabo el control.

El control que ejerce el Honorable Tribunal de Cuentas sea sobre la contabilidad de las empresas o de los entes autárquicos es consecuencia de la forma republicana de gobierno que implica la rendición de cuentas, la publicidad y transparencia de los actos de gobierno y del manejo de los fondos públicos.

- Contaduría General

Siguiendo la lógica de otorgarles a las empresas públicas atribuciones para que puedan desarrollarse con la dinámica propia de una empresa privada, es que en la ley de creación se puede contemplar un régimen de compras y contrataciones propio sin quedar sometido al control de la Contaduría General de la Provincia. Se considera que de no establecerse un régimen específico quedarían sometidas al de la Ley de Contabilidad de la Provincia de Buenos Aires. En tal caso, le compete a este organismo ejercer el “*control interno de la gestión económico-financiera de la Hacienda Pública*”. En el artículo 1º de la Ley de Contabilidad se establece que la Contaduría puede llegar a tomar intervención y control en este tipo de empresas, dado que disponen de “*fondos públicos*” para su constitución y funcionamiento.

- Fiscalía de Estado

El artículo 155º de la Constitución de la Provincia establece que habrá un Fiscal de Estado encargado de defender el patrimonio del fisco, que será parte legítima en los juicios contencioso-administrativos y en todos aquellos en que se controvertan intereses del Estado. Determina, asimismo, que el Congreso a través de una ley determinará los casos y la forma en que ha de ejercer sus funciones.

De modo que siempre que la ley de creación de la Empresa no disponga expresamente lo contrario, la representación en juicio estará a cargo de la Fiscalía de Estado. De ese modo lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en la causa 1- 1.499, Fiscal del Estado s/inconstitucionalidad de los artículos 9y 10 de la Ley 10904, sentencia del 9/3/99. Según entendió la Suprema Corte de Buenos Aires y por mayoría que el legislador – a través de la ley de creación- pudo excluir validamente a ESEBA S.A. del control del Fiscal de Estado.

Sin embargo, esta cuestión es aún cuestionada y existen autores que reconocen la necesidad de que las empresas públicas se encuentren siempre sometidas al control de este Órgano Constitucional. Así lo señala Etcheverry, Raúl A.²³ quien sostiene que “*las sociedades del Estado tanto como cualquier otro ente que se creara con dinero público, incluyendo las sociedades con participación estatal mayoritaria y también a todas las empresas autárquicas o con otras figuras legales similares, deben estar sujetas al contralor de la Fiscalía de Estado y por supuesto al del Tribunal de Cuentas de la Provincia de Buenos Aires... su imposición debe hacerse por medio de mecanismo aptos que no obstaculicen la gestión empresarial*”.

2. Fiscalización estatal de la Dirección Provincial de Personas Jurídicas

Está contemplado en los artículos 292º y ss. Este organismo ejerce un control constitutivo (del contrato constitutivo, sus reformas, variaciones del capital y cumplimiento de los requisitos legales y fiscales), de funcionamiento, disolución y liquidación.

La Disposición nº 12 en su capítulo IX de Sociedades del Estado y Sociedades de Economía Mixta, en el artículo 65º establece como requisitos para su constitución, además de los del artículo 299º acompañar fotocopia certificada del texto de la norma jurídica que decida su constitución. El control de funcionamiento está regulado por esta misma disposición, en el artículo 71º y ss.

²³ Etcheverry, Raúl. A. Reflexiones sobre las Sociedades del Estado frente al control provincial, E.D. Tomo 99, pág. 864.

3. Control interno del “Consejo de Vigilancia”

Este control está establecido en los artículos 280º y ss. de la Ley 19550. Allí se establece que el estatuto podrá organizar un Consejo de Vigilancia integrado por tres a quince accionistas designados por la asamblea conforme a los artículos 262 y 263 de la citada Ley, y tiene a su cargo la fiscalización de la gestión del Directorio, el examen de la contabilidad social, la presentación a la Asamblea de sus observaciones sobre la Memoria del Directorio y los estados contables, entre otras cosas.

4. Fiscalización privada

Está contemplada en los artículos 284º y ss. de la Ley 19550 y debe ser colegiada, en número impar. Tiene como atribución:

- a. Fiscalizar la administración de la sociedad, a cuyos efectos examinará los libros y la documentación que juzgue conveniente, por lo menos, una vez cada tres meses.
- b. Verificar la disponibilidad de títulos y valores, así como las obligaciones y su cumplimiento, igualmente puede solicitar la confección de balances de comprobación.
- c. Asistir con voz, pero sin voto, en las reuniones del Directorio.
- d. Investigar las denuncias que se le formulen, entre otras.

Recomendaciones finales

Se considera necesario concretar un marco de actuación flexible y dinámico en el cual las empresas públicas puedan alcanzar los objetivos para los que han sido creadas. Deben así pautarse mecanismos que corrijan los factores exógenos y endógenos negativos que obstaculicen los emprendimientos económicos de la Provincia.

De este modo se recomienda que la Ley que de origen a una empresa pública contemple un régimen de compras y contrataciones distinto al de la Ley de Contabilidad, a fin de que excluya a este tipo de empresas de la burocracia propia de la Administración Pública, fomentando una actuación ágil, eficaz, dinámica y flexible que le permita cumplir con las metas fijadas.

Asimismo se sugiere que se fije de manera expresa la competencia del Honorable Tribunal de Cuentas como reconocimiento de la forma republicana de gobierno contemplada en el artículo 1º de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires. A fin de continuar la línea de pensamiento de la reciente Ley de Ministerios 13175, que establece en el Capítulo 2, artículo 9, Disposiciones comunes a los Ministros y Secretarios, “asegurar la transparencia en la función pública...” y “facilitar a través de los mecanismos apropiados la participación ciudadana”.

Por tal razón se considera que los mecanismos de control son de gran importancia a la hora de construir una provincia productiva que posibilite una gestión empresarial dinámica, pero que a la vez ejerza un control eficaz capaz de brindar a los ciudadanos confianza sobre el manejo de los fondos públicos.

[<< Sumario](#)

ANEXO I

SUGERENCIAS PARA LA CREACIÓN DE UN COMITÉ DE EMPRESAS PÚBLICAS

Uno de los propósitos de la política pública que se define en este documento, es hacer más explícita la **presencia del dueño** en ellas, por cuanto hoy la relación entre el Estado y las distintas empresas estatales en algunos casos es difusa o poco clara.

Para materializar dicho propósito se propone que el Estado ejerza sus derechos en cada una de las empresas públicas y de acuerdo a la naturaleza de éstas, a través de un Comité de Empresas Públicas (CEP).

Este Comité será también la instancia en la cual se asegurará la coherencia y consistencia de las políticas definidas por los ministerios sectoriales, con las decisiones estratégicas que se adopten para las empresas.

El CEP tendrá como objetivo central, maximizar el valor social del conjunto de las empresas. En tal sentido *“el capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social. Sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo argentino.”*²⁴. Ello implica que los objetivos particulares de las empresas no podrán ser contrarios a los intereses del Pueblo, expresados a través de sus representantes. Por otra parte, resulta imperioso que el Estado mantenga la coherencia entre sus objetivos sociales de bienestar general, y los que particularmente pueda asignar a alguna de sus partes (empresas públicas provinciales).

Por lo tanto, las funciones y los objetivos encomendados al CEP no sustituyen las atribuciones y responsabilidades que tienen los directorios en la administración de las empresas.

Este Comité será dirigido por un Consejo, instancia en que se manifestarán las diversas expresiones del dueño, y contará con un equipo técnico especializado que le apoyará para cumplir con su labor.

Para la creación del CEP y para que todas las empresas públicas queden coordinadas bajo esta nueva institucionalidad, se efectuarán las modificaciones legales pertinentes y se arbitrarán las demás medidas jurídicas conducentes al efecto.

Funciones del CEP

La normativa legal que se dicte al efecto, establecerá las principales funciones del Comité, a saber:

a. Ejercer la representación de los derechos del Estado-dueño. Para ello se conferirá al CEP la tarea y responsabilidad de designar, remover y evaluar a los directores de las empresas. En el período de transición hasta la creación legal del CEP, las funciones señaladas serán ejercidas por el Gobernador o los ministros sectoriales, según corresponda, con la asesoría especializada de la Asesoría General de Gobierno, Subsecretaría de la Gestión Pública, u otro designado a tal efecto que, por encargo de dichas autoridades, le presentará alternativas para la designación de directores, realizando previamente el procedimiento de selección que corresponda; e informará

²⁴ Artículo 39° de la Constitución Argentina de 1949.

sobre el desempeño de los directores, proponiendo su remoción a la autoridad cuando sea pertinente.

b. Velar por la implementación, a través de las empresas que correspondan, de las definiciones de política que realice el Estado para éstas.

c. Ejercer los derechos del Estado como accionista en aquellas empresas en que éste tenga una participación minoritaria.

d. Dar cuenta anual de la gestión del conjunto de las empresas a la Legislatura y al Gobernador de la Provincia.

e. Introducir las modificaciones que resulten necesarias para asegurar el control de resultados y niveles de desempeño.

f. Asegurar el control ciudadano de la gestión.

Personal del CEP

El personal del CEP se regirá por la Ley de Contrato de Trabajo en materias laborales, y en sus contratos podrán estipularse determinadas condiciones y obligaciones de naturaleza similar a las aplicables a los empleados públicos.

La definición del perfil y la selección del personal se efectuará mediante un procedimiento transparente y de carácter concursable.

Criterios para la Gestión en las Empresas Públicas

Todas las empresas deberán contar con una planificación estratégica, o herramienta similar, desarrollada por el directorio y la plana ejecutiva, para un período de a lo menos tres años, la que será actualizada anualmente.

La definición de los criterios generales para la preparación del plan estratégico y la validación formal de éste, será de responsabilidad del CEP, velando por la consistencia de su estructura y procesos de negocios con la misión declarada, y por la coherencia del plan con las políticas de gobierno y los intereses permanentes del Estado.

A partir del plan aprobado, el CEP establecerá un sistema formal de compromisos de mediano plazo, preocupándose de su seguimiento con el objeto de controlar la gestión y apoyar el proceso de evaluación y retroalimentación del desempeño de la empresa. Este sistema permitirá adicionalmente evaluar a los directorios. Los compromisos se expresarán en metas específicas para cada año, y su eventual modificación por razones justificadas, será concordada con el CEP.

Presupuesto

Todas las empresas operarán en sus actividades financieras ajustadas a un sistema presupuestario, que comprenderá un presupuesto de operación, inversión y deuda, los que deberán ser operados a través de un presupuesto anual de caja, que coincidirá con el año calendario.

El CEP analizará el proyecto de presupuesto anual de caja de cada empresa, el que luego será presentado al Ministerio de Economía para su aprobación formal.

Subsidios

Las empresas podrán operar con subsidios financiados con aporte fiscal, si es que existe previamente una definición de política al respecto y un a ley que lo autorice.

Trabajo

La política de empleo deberá potenciar la iniciativa, creatividad, capacitación y organización de los trabajadores, enmarcada en el objetivo estratégico de agregar mayor valor a la empresa.

[<< Sumario](#)

Bibliografía

Balbín, Carlos F. (2005), "Régimen jurídico de las actividades empresariales del estado. Las empresas absorbidas por el estado, Organización Administrativa, función pública y dominio público", RAP, Universidad Austral, pág. 633.

Cassagne, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*, Ed. Lexis Nexis. Tomo 1.

D' Angelo, Horacio, (1973) *Las sociedades anónimas del Estado en la Ley 19550 de sociedades comerciales*, J.A., vol. 17, pág. 446.

Disipio, Néstor, Giuliano, Jorge, (1991) *Sociedad del Estado*, La Ley -D, pág. 1235.

Dormi, José Roberto. *Manual de Derecho Administrativo*, Tomo I, Editorial Astrea. S/D.

Etcheverry, Raúl A., *Reflexiones sobre las Sociedades del Estado frente al control provincial*, E.D. Tomo 99, pág. 864.

García Entrerría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramon, *Curso de Derecho Administrativo*, Editorial Civitas, S.A., 5° edición.

González de Reca, Florencia, (1975) *Las sociedades del Estado como forma jurídica de la organización de las empresas estatales*, RADA.

Gordillo, Agustín, (1966), *Empresas del Estado*, Editorial Macchi.

Gordillo, Agustín, (1997) *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo 1, Editorial Fundación de Derecho Administrativo, 4° edición.

Maizal, Héctor A. *Las sociedades del estado o los límites del Derecho Administrativo*, L.L, Tomo 1981-A, Sec. Doctrina, pág. 805.

Marienhoff, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, Tomo I.

Martorell, Ernesto E., *Los directores de sociedades Anónimas*. S/d

Oslak, Oscar, (2004) *Privatización y capacidad de regulación estatal: una aproximación teórico-metodológica*, Política y Gestión Pública, Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo. Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica,

Sidicaro, Ricardo, (2002) *La crisis del Estado. Ciclo de conferencias, La Universidad y la Argentina de hoy*, Secretaría General, Departamento de Sociología de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP), auspiciado por Cambio Cultural.

Proyecto de reforma y Modernización del Estado. Institucionalidad y Criterios de Gestión para las Empresas Públicas. Chile. S/d

Empresa pública - Ensayo para definir su concepto", Régimen de la Administración Pública, núm. 88, ps. 7 y siguientes. S/d

Procuración del Tesoro de la Nación, Nota N° 24/01, Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 5 de marzo de 2001.

Legislación y jurisprudencia consultada

Constitución de la Nación, Santa Fe- Paraná. 1994.

Constitución de la Provincia de Buenos Aires, La Plata. 1994.

Código Civil Argentino, Buenos Aires. 1993.

Ley Nacional 19550 (de Sociedades Comerciales), Buenos Aires. Boletín Oficial 25 de abril de 1972.

Ley Nacional 24522 (de Concursos y Quiebras), Buenos Aires. Boletín Oficial 7 de agosto de 1995.

Ley Nacional 20705 (de Sociedades del Estado), Buenos Aires. Boletín Oficial 31 de julio 1974.

Decreto- Ley Nacional 15349/46 (de Sociedades de Economía Mixta), Buenos Aires. Boletín Oficial 28 de mayo de 1946.

Ley Provincial 12929 (y sus fundamentos legislativos), La Plata. Boletín Oficial 5 de septiembre de 2002.

Ley Nacional 13653 (de funcionamientos de Empresas del Estado), Buenos Aires. Boletín Oficial 31 de octubre de 1949. Decreto reglamentario 4053/55, Buenos Aires. Boletín Oficial 23 de marzo de 1955.

Decreto- Ley Provincial 7764/61 (de Contabilidad), La Plata. Boletín Oficial 21 de septiembre de 1971.

Ley Provincial 13358 (Constitución de Buenos Aires Gas S.A –BAGSA-), Anexo I – Estatuto-) y fundamentos legislativos, La Plata. Boletín Oficial 10 de agosto de 2005.

Ley Provincial 10904 (Constitución de Empresa Social de Energía Buenos Aires S.A – ESEBA-), La Plata. Boletín Oficial 1 de junio de 1990.

Ley Provincial 12989 (Ratifica el Decreto 517/02 sobre la constitución de Aguas Bonaerenses S.A –ABSA-, Anexo II –Estatuto-) y fundamentos legislativos, La Plata. Boletín Oficial 11 de febrero de 2003.

Decreto Provincial 1743/05 (Adquisición Provincial de acciones de Energía Argentina Sociedad Anónima –ENARSA-), La Plata. Boletín Oficial 30 de agosto de 2005.

Ley Provincial 11560 (Constitución del Fondo de Garantías de Buenos Aires -FOGABA- y Decreto 2892/95 –Estatuto-), La Plata. Boletín Oficial 19 de diciembre de 1994.

Decreto Ciudad de Buenos Aires 598/90 (Transformó a Lotería Nacional en una Sociedad del Estado) y la Ley 1182 (Aprueba el convenio celebrado entre Lotería Nacional Sociedad del Estado y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires), Ciudad de Buenos Aires. Boletín Oficial 9 de abril de 1990.

[<< Sumario](#)