

Autos: **Arpenta S.A. y otros s/infr. art. 303 C.P.**
País:  Argentina
Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico - Sala B
Fecha: 02-02-2023
Publicación: El Derecho - Revista de Derecho Penal, Abril 2023 - Número 4
Cita Digital: ED-MVCCXXXIX-830

Sumario

1. En el caso, con respecto a los sucesos individualizados por el apartado c), del considerando 2º de la presente, se advierte que, al menos por el momento, no puede descartarse que los mismos puedan encontrar adecuación típica en la modalidad agravada prevista por el art. 303, inc. 2, del Código Penal, por el cual se prevé una pena máxima superior a los diez (10) años de prisión.
2. En atención al lapso durante el cual se indicó que habrían tenido lugar los sucesos individualizados por el apartado c), del considerando 2º de la presente (durante el período comprendido entre el 1/09/2011 y el 31/08/2012), así como a la magnitud de las operaciones realizadas (por un monto total de \$ 28.783.759), no es posible descartar, en el estado actual de la investigación –la cual deberá ser necesariamente profundizada por el señor juez interviniente con la celeridad que la situación procesal impone y en la cual se encuentra pendiente, entre otras medidas que puedan estimarse de utilidad, la realización del peritaje informático ordenado por el “a quo” cuya producción había sido encomendada por este Tribunal por el pronunciamiento dictado el 20/08/2021–, que los hechos mencionados puedan encontrar subsunción legal en las previsiones del art. 303, inc. 2, apartado a), del código fondo, por el cual se reprime con mayor severidad a las conductas de legitimación de activos de origen delictivo llevadas a cabo con habitualidad.
3. La resolución apelada resulta cuanto menos prematura, toda vez que por la decisión del tribunal de la instancia previa de calificar los sucesos de los que se trata exclusivamente desde la perspectiva del inc. 1 del art. 303 del Código Penal se soslayaron los aspectos mencionados por el párrafo anterior. M.E.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico - Sala B

Recorre la querrela la resolución que extinguió la acción penal y sobreyó a los imputados del delito previsto en el artículo 303 inciso 1º del Código Penal, no pudiendo descartarse la adecuación de los hechos a la figura agravada del inciso 2º de la norma, por lo que se revoca por prematura.

Buenos Aires, 2 de febrero de 2023.

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por la parte querellante (B.C.R.A.) contra la resolución por la cual el juzgado “a quo” resolvió “...I.- DECLARAR EXTINGUIDA POR PRESCRIPCIÓN LA ACCIÓN PENAL, emergente del hecho investigado en autos respecto de H. L. S. y de M. E. I. con relación a la realización por parte de ARPENTA S.A. de operaciones de compra, venta transferencia, pases activos y pases activos de bonos en el ámbito del Mercado Abierto Electrónico y liquidadas a través de ARGENCLEAR S.A., durante el período comprendido entre [el] 1/09/2011 y el 31/08/2012, por el monto total de \$ 28.783.759. II.- SOBRESEER TOTALMENTE EN LAS ACTUACIONES y respecto de H. L. S. y M. E. I. con relación a la imputación consignada en el punto I....” (se prescinde del resaltado del original).

Los memoriales presentados por la defensa de H. L. S. y de M. E. I. y por la representación de la querrela (B.C.R.A.) en la oportunidad prevista por el art. 454 del C.P.P.N.

Y CONSIDERANDO:

1º) Que, los autos principales a los cuales corresponde este incidente se iniciaron en función de la denuncia formulada a fs. 108/110 vta. por la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC) contra ARPENTA S.A., ARPENTA SOCIEDAD DE BOLSA S.A. (actualmente ARPENTA VALORES S.A.) y ARPENTA CAMBIOS S.A., por la comisión posible del delito previsto por el art. 303, inc. 3, del Código Penal, en orden al hecho consistente en la presunta receptación de fondos de origen ilícito para ser aplicados a operaciones de legitimación de activos, respecto del dinero hallado los días 22/10/2014 y 23/10/2014, en el inmueble sito en la calle San Martín ..., piso 28, de esta ciudad, en el marco del allanamiento ordenado en la causa N° 1455/2014, caratulada “N.N. s/medidas precautorias”, del registro del Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 3 (confr. fs. 93/103 de los autos principales).

2º) Que, por otra parte, a fs. 514/517 vta. del mismo legajo, la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos realizó una presentación por la cual postuló la ampliación del objeto procesal del legajo principal respecto de la comisión presunta del delito de legitimación de activos de origen delictivo, previsto por el art. 303 del Código Penal, con relación a:

a) la realización por parte de ARPENTA SOCIEDAD DE BOLSA S.A. de operaciones de inversiones de portfolio en el exterior durante el período comprendido entre el 29/11/2005 y el 22/06/2009, por el monto total de \$ 84.372.851;

b) las operaciones realizadas por parte de la sociedad uruguaya COMPAÑÍA PRIVADA DE FINANZAS Y MANDATOS S.A. en la cuenta comitente que aquélla habría poseído en ARPENTA SOCIEDAD DE BOLSA S.A. (actualmente ARPENTA VALORES S.A.), durante el período comprendido entre el 21/09/2011 y el 20/03/2012, por la suma de \$,54.500.000, teniendo en cuenta que ambas sociedades tendrían el mismo presidente (H. L. S.) y vicepresidente (M. E. I.); y

c) la realización por parte de ARPENTA S.A. de operaciones de compra, venta, transferencia, pases activos y pases pasivos de bonos en el ámbito del Mercado Abierto Electrónico S.A. y liquidadas a través de Argenclear S.A., durante el período comprendido entre el 1/09/2011 y el 31/08/2012, por el monto total de \$ 28.783.759.

Por la presentación mencionada, la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos indicó que “...resulta revelador el sistema promiscuo montado por el Grupo Arpenta, conforme se vislumbra de la situación generada a partir de las operaciones por \$54.000.000 realizadas por CPFM [COMPAÑÍA PRIVADA DE FINANZAS Y MANDATOS S.A.] en Arpenta S.B.S.A., en donde, ambas personas jurídicas, tienen a S. e I., como Presidente y Vicepresidente...permitiendo que se canalicen fondos a través del Grupo Arpenta, sin ningún tipo de control, lo que posibilita el movimiento financiero de fondos procedentes de actividades ilícitas. Ello mismo se vislumbra en los \$ 84.372.851 de ‘Inversiones de Portafolio en el Exterior’ efectuados por el Grupo Arpenta, careciendo de capacidad económica y fiscal para realizar dichas operaciones, lo que permite inferir que, mediante este accionar, se ha buscado mantener en la opacidad a los reales titulares de dichos fondos, manteniendo a resguardo del conocimiento estatal en caso de encontrarse originados en actividades ilícitas. Esta misma situación...se profundiza en los movimientos registrados a través de Argenclear S.A., por parte del Grupo Arpenta...ya que se carece de información respecto de los motivos, origen y titulares de estos movimientos económicos...”.

Asimismo, agregó que “...resulta...necesario enfatizar que ... Grupo Arpenta son sujetos obligados, en los términos del artículo 20 de la ley 25.246..., ello implica que...deben llevar una identificación plena de los clientes con los que operan y de los fondos por ellos canalizados...”, e indicó que “...[e]s, a partir de ello, que deben valorarse, los mecanismos de ilegalidad montados por el Grupo Arpenta que, por un lado, han permitido encubrir la identidad de sus clientes frente a los organismos de control...y, por el otro, evitar comprobar el origen de los fondos...En estos actuados, se ha comprobado que...han dispuesto todo el abanico de sus actividades con la finalidad de actuar antagónicamente a como la ley 25.246 se los exige, ya que no identificaron a sus clientes y, mucho menos, los fondos encontrados; resultando palmario en el caso de la sociedad uruguaya CPFM...lo que muestra a las claras que los \$ 54.000.000 allí canalizados han carecido de todo tipo de control...”.

3º) Que, por un pronunciamiento anterior dictado por este Tribunal en esta misma causa (CPE 1523/2014/2/CA3, res. del 19/03/2021, Reg. Interno N° 164/21), se resolvió confirmar la decisión del juzgado de la instancia previa de declarar extinguida, por prescripción, la acción penal y de dictar un auto de sobreseimiento respecto de H. L. S. y de M. E. I. con relación a los hechos aludidos por el considerando 1º de la presente y por los sucesos identificados por el apartado a) del considerando anterior.

Asimismo, con posterioridad, por el pronunciamiento dictado en CPE 1523/2014/CA4, res. del 20/08/2021, Reg. Interno N° 534/21, esta Sala “B” resolvió revocar la decisión del juzgado de la instancia previa de

dictar el auto de sobreseimiento de H. L. S. y de M. E. I. con relación a los hechos restantes investigados, que fueron aludidos por el considerando 2º de la presente, apartados b) y c).

4º) Que, por la resolución que viene apelada, el juzgado “a quo” resolvió declarar extinguida, por prescripción, la acción penal y dictar un auto de sobreseimiento respecto de H. L. S. y de M. E. I. con relación a los sucesos aludidos por el considerando 2º de la presente, apartado c), consistentes en la realización por parte de ARPENTA S.A. de operaciones de compra, venta, transferencia y pase de bonos en el ámbito del Mercado Abierto Electrónico S.A., durante el período comprendido entre 1/09/2011 y el 31/08/2012, por el monto total de \$ 28.783.759, con dinero que podría tener un origen ilícito.

Para resolver en el sentido mencionado, consideró que desde la fecha de comisión de los sucesos mencionados transcurrió el plazo de diez años establecido para la extinción de la acción penal por prescripción respecto del delito tipificado por el art. 303, inc. 1, del Código Penal, con el cual calificó a aquellos hechos, sin que se verifiquen en la causa actos con entidad para interrumpir el plazo referido.

5º) Que, por el recurso de apelación interpuesto, la parte querellante se agravió de la resolución recurrida por considerar que “...aún restan realizar múltiples medidas probatorias pertinentes y útiles que podrían acreditar una calificación legal dentro del marco del art. 303, inciso 2, acápite a) del CP que prevé una forma agravada si se detecta habitualidad o que operó una asociación/banda formada para la comisión continuada de hechos de esta naturaleza...”. En este sentido, refirió que “...aún no se incorporó el resultado de la pericia informática ordenada..., no se investigó a las sociedades vinculadas, no se citó a una persona del Banco Macro para que explique en calidad de agente de la operatoria realizada en el MAE SA, no se reiteró el pedido de información a la UIF de Uruguay...Entonces, no sería procedente analizar la prescripción bajo una mirada sesgada por una figura penal cuya tipificación se sustenta en una investigación sumamente limitada e incipiente.”.

Por otra parte, se agravió por considerar que “...VS parece haber desoído las indicaciones realizadas en diferentes oportunidades por la Sala B..., también el tiempo que le llevó a VS disponer la producción de medidas probatorias y...no ordenó otra como para entender agotado el marco requerido por la compleja maniobra aquí investigada.”.

Por último, invocó que “...VS resolvió declarar la extinción por prescripción de la acción penal sin antes actualizar los informes oportunamente solicitados al Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal y Carcelaria y a la Policía Federal Argentina...”, los cuales datan del día 15/04/2022.

6º) Que, por el art 62, inciso segundo, del Código Penal, se establece que la acción penal prescribe “Después de transcurrido el máximo de duración de la pena señalada para el delito...”.

Asimismo, por numerosas decisiones anteriores, este Tribunal ha expresado que para establecer el término de la prescripción de la acción en un proceso penal debe estarse a la sanción del delito más severamente penado de los atribuidos al inculpado y a la posible calificación más gravosa que razonablemente pueda corresponder (confr. en lo pertinente Regs. Nos. 380/07, 500/07, 564/07, 187/08, 746/09, 219/11, CPE 1130/2004/2/CA2, res. del 16/06/16, Reg. Interno Nº 287/16, CPE 1652/2014/33/2/CA29, res. del 22/03/17, Reg. Interno Nº 163/17 y CPE 1652/2014/49/4/CA40, res. del 8/11/2017, Reg. Interno Nº 759/17, entre otros, de esta Sala “B”).

7º) Que, en igual sentido se pronunciaron la totalidad de las salas de la Cámara Federal de Casación Penal. En efecto, se sostuvo: “...para establecer el término de la prescripción de la acción en un proceso penal debe estarse a la pena del delito más severamente reprimido de los atribuidos al inculpado y a la posible calificación más gravosa que razonablemente pueda corresponderle” (C.F.C.P., Sala I, “Lezcano José Guillermo s/rec. de casación”, Reg. Nº 11297, rta. el 16/11/2007); “...Si la acción imputada puede configurar un delito u otro, debe estarse al de mayor gravedad para resolver el incidente de prescripción, sin perjuicio que una vez finalizado el juicio oral se concluya que corresponde al hecho una calificación más benigna, declarándose entonces la prescripción de la acción. No aplicar éste criterio podría llevar a declarar la prescripción de una causa por un hecho que posteriormente resulte un delito más grave a cuyo respecto no había corrido el término...” (C.F.C.P., Sala II, “Parravicini, Rubén Edgardo s/recurso de casación”, Reg. Nº 7585.2, rta. el 06/05/2005); “...En el caso de autos, el a quo aplicó la nueva ley 25.990 y declaró la prescripción de la acción penal respecto de los imputados tomando como base la figura de insolvencia fraudulenta art. 179, segundo párrafo del C.P.-, calificación legal escogida por el Ministerio Público Fiscal al requerir la elevación de la causa a juicio, cuya pena máxima es de tres años de prisión. Sin embargo, en la resolución puesta en crisis no se consideró que la parte querellante en aquella oportunidad -art. 346 del C.P.P.N.- y al ofrecer prueba de conformidad con lo dispuesto en el art. 354 del mismo cuerpo legal, entendió que la significación jurídica que corresponde darle a los hechos es la de defraudación, insolvencia fraudulenta y falsedad ideológica de documentos públicos -arts. 172, 173 incs. 7º y 11. 179, 292, 300 y 301 del C.P.-, cuya pena mayor asciende a los seis años de prisión. Si la parte querellante se encuentra legitimada para acusar y recurrir autónomamente en el juicio oral, se extrae

como lógica consecuencia que también se halla habilitada para proponer una calificación de los hechos diferente a la escogida por la fiscalía al requerir la elevación de la causa a juicio...” (C.F.C.P., Sala II, “Chammah, Sergio Mauricio y otro s/ recurso de casación”, Reg. N° 8560.2, rta. el 02/05/2006); “...para establecer el término de la prescripción de la acción en un proceso penal ha de estarse a la pena del delito más severamente reprimido de los atribuidos al justiciable y a la posible calificación más gravosa que razonablemente pueda corresponderle...” (C.F.C.P., Sala III, “Rohor, Marta Gabriela o Marta Graciela s/rec. de casación”, Reg. N° 1748/10, rta. el 10/11/2010 -sin perjuicio que, en aquel caso, se estimó extinguida la acción penal por prescripción en virtud de la calificación menos gravosa pues la condición agravante invocada “...carecía en absoluto de una base fáctica que la sustente”-; “...Al resolverse el incidente de prescripción respectivo debe estarse a las calificaciones provisionales que rigen en ese momento. El magistrado debe atender a si la acción imputada puede configurar prima facie un delito u otro, debiendo en tal caso estarse al de mayor gravedad, sin perjuicio de que al tiempo del pronunciamiento definitivo, en los autos principales, se concluya en una significación jurídica más benigna, declarándose entonces la prescripción...” (C.F.C.P., Sala IV, voto de la señora juez de cámara Dra. Ana María CAPOLUPO de DURAZONA y VEDIA, “Danzinger, Danilo y otros s/ recurso de casación”, Reg. N° 7315.4, rta. el 17/03/2006); y, “...No debe olvidarse que el sobreseimiento, incluso cuando se dicta en virtud de la extinción de la acción penal, se resuelve en relación al hecho que ha resultado objeto de imputación en el proceso. De manera entonces que es ese sustrato fáctico mantenido con respecto al principio de congruencia, el que debe poder ser alcanzado por la calificación legal más gravosa si la acción imputada puede configurar prima facie un delito u otro, debe estarse al de mayor gravedad en el incidente de prescripción, sin perjuicio de que al tiempo del pronunciamiento definitivo, en el principal, se concluya en una significación jurídica más benigna, declarándose entonces la prescripción...” (C.F.C.P., Sala IV, “Correa Gustavo Adrián s/ recurso de casación”, Reg. N° 7417.4, rta. el 26/04/2006).

8º) Que, en el caso, con respecto a los sucesos individualizados por el apartado c), del considerando 2º de la presente, se advierte que, al menos por el momento, no puede descartarse que los mismos puedan encontrar adecuación típica en la modalidad agravada prevista por el art. 303, inc. 2, del Código Penal, por el cual se prevé una pena máxima superior a los diez (10) años de prisión.

En este sentido, por la norma mencionada se establece: “Art. 303...2) La pena prevista en el inciso 1 será aumentada en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo, en los siguientes casos: a) Cuando el autor realizare el hecho con habitualidad o como miembro de una asociación o banda formada para la comisión continuada de hechos de esta naturaleza...”.

9º) Que, en efecto, en atención al lapso durante el cual se indicó que habrían tenido lugar los sucesos individualizados por el apartado c), del considerando 2º de la presente (durante el período comprendido entre el 1/09/2011 y el 31/08/2012), así como a la magnitud de las operaciones realizadas (por un monto total de \$ 28.783.759), no es posible descartar, en el estado actual de la investigación -la cual deberá ser necesariamente profundizada por el señor juez interviniente con la celeridad que la situación procesal impone y en la cual se encuentra pendiente, entre otras medidas que puedan estimarse de utilidad, la realización del peritaje informático ordenado por el “a quo” cuya producción había sido encomendada por este Tribunal por el pronunciamiento dictado el 20/08/2021-, que los hechos mencionados puedan encontrar subsunción legal en las previsiones del art. 303, inc. 2, apartado a), del código fondo, por el cual se reprime con mayor severidad a las conductas de legitimación de activos de origen delictivo llevadas a cabo con habitualidad.

En consecuencia, la resolución apelada resulta cuanto menos prematura, toda vez que por la decisión del tribunal de la instancia previa de calificar los sucesos de los que se trata exclusivamente desde la perspectiva del inc. 1 del art. 303 del Código Penal se soslayaron los aspectos mencionados por el párrafo anterior.

10º) Que, en atención a la forma en la que se resolverá por la presente, deviene innecesario ingresar en el análisis de los agravios restantes esgrimidos por la parte recurrente.

Por ello, SE RESUELVE:

I. REVOCAR la resolución apelada, por la cual se declaró extinguida, por prescripción, la acción penal emergente de los sucesos aludidos por el apartado c), del considerando 2º de la presente respecto de H. L. S. y de M. E. I., y se dispuso el auto de sobreseimiento de los nombrados con relación a los mismos.

II. ENCOMENDAR al juzgado “a quo” en los términos que surgen del considerando 9º de la presente.

III. SIN COSTAS (arts. 530, 531, 532 y ccs. del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese de conformidad con lo dispuesto por la resolución N° 96/2013 de superintendencia de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico y devuélvase.

La Dra. Carolina L.I. ROBIGLIO no firma la presente por haberse aceptado la inhibición formulada por la señora juez de cámara mencionada para intervenir en autos (confr. fs. 1027 de los autos principales y el art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). - Roberto Enrique Hornos. - Juan Carlos Bonzón (Sec.: Maria Constanza De Oyarbide Castillo).
