



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL -SALA 5 CCC-48490/2011/CA1/AR/40. "S., S. Y OTROS S/ DEFRAUDACIÓN..." -procesamiento-

///nos Aires, 7 de marzo de 2014.-

### **VISTOS Y CONSIDERANDO:**

**I.** El magistrado de la instancia anterior en el punto I del auto de fs. 456/465, decretó el procesamiento de S. S., E. I. D. M. y M. D. G., por considerarlos, en principio, a la primera autora penalmente responsable del delito de defraudación por administración fraudulenta, mientras que a los restantes partícipes necesarios de ese tipo penal (artículos 45 y 173, inciso 7º, del Código Penal).

**II.** El Dr. Hernán Alejandro Collantes, defensor particular que asiste a los imputados, alzó sus críticas contra el pronunciamiento en cuestión, a través del escrito de apelación glosado a fs. 468/478.

La defensa se agravió, sustancialmente, porque considera que el temperamento adoptado por el juez instructor resulta arbitrario y carente de motivación suficiente, ya que entiende que el procesamiento dispuesto sólo se basa en la versión aportada por la empresa querellante y en una planilla que daría cuenta del desvío de fondos por parte de los acusados.

Cuestionó que el magistrado no realizó prueba alguna a los efectos de verificar los descargos formulados por los imputados y menciono diversas diligencias que, a su entender, estima relevantes para la investigación (esto es: que se reciba declaración testimonial a los empleados del restaurante para que den cuenta del modo en que la sociedad abonaba los sueldos; que se incorporen los movimientos de la cuenta bancaria de S., en la cual percibía sus haberes mensuales; que la querella aporte la totalidad de recibos y liquidaciones de sueldo de S.; que se agregue el convenio colectivo de trabajo de la actividad que desarrollaba S.; que la querella informe la nómina de reclamos laborales formulados por empleados y que aporte los libros societarios; que se realice un informe socio ambiental respecto de D. M. y, que se entrevisten a sus vecinos para establecer su personalidad y así comprobar su ingenuidad en la maniobra investigada).

Destacó que el perjuicio económico que compone al delito en cuestión no se corroboró, toda vez que no se realizó un estudio pericial sobre los libros contables de la empresa.

Finalmente, respecto a los acusados G. y D. M., alegó que no se verificó que hayan obrado con el dolo que exige el delito que se les atribuye.

En la audiencia prevista por el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación expuso agravios por la defensa de los imputados el Dr. Collantes, replicó en representación de la parte querellante el Dr. Rolando Jorge Fortich Baca, por lo que luego de efectuarse la deliberación pertinente en los términos del artículo 455 del mismo cuerpo legal, nos encontramos en condiciones de emitir pronunciamiento.

**III.** En primer término, en contrario a lo alegado por la defensa, consideramos que la decisión adoptada por el juez de grado supera las exigencias del artículo 123 del código adjetivo, ya que exhibe una derivación razonada del análisis en conjunto del plexo probatorio reunido, detalló el hecho, las pruebas y las normas legales que lo llevaron a disponer el procesamiento de los imputados.

En torno a la apelación del recurrente, corresponde hacer notar que criticó que en la imputación no surgía la precisión de fechas ni valores económicos, cuando ello no es así, pues de sólo cotejar las declaraciones indagatorias de los imputados se advierte lo contrario (fs. 161/167). Además, en diversos párrafos de su argumentación mencionó partes ajena a este proceso (A., P. y H.; ver fs. 473/vta, 475/vta. y 477).

Por lo expuesto, se colige que fragmentos de la fundamentación esbozada no guardan relación con esta causa, circunstancia que permite sostener que ya habrían sido empleados para otro caso, circunstancia que desacredita algunos cuestionamientos formulados por la defensa en el marco del recurso analizado.

Ahora bien, para una mayor claridad trataremos la situación procesal de los imputados en forma separada.

a) S. S.:

La prueba reunida a su respecto, luce suficiente para fundamentar el reproche que se le formuló en el auto de mérito que se revisa.

El magistrado de la instancia de origen valoró correctamente que el hecho que se le atribuye a S. se verifica con el testimonio de S. P. de V., presidenta de “..... S.A”, a través del cual dio cuenta que la nombrada entre el 12 de enero de 2004 y el 31 de marzo de 2011 (ver telegrama de renuncia reservado en secretaría), se desempeñó en el restaurante “....”, que una de sus funciones a su cargo era el pago a proveedores, que tenía libre acceso a las chequeras que se encontraban firmadas en blanco por el personal autorizado y que abusó de la confianza que tenían depositada en ella, ya que desvió para su provecho los montos

establecidos en los veintidós cheques de pago diferidos en cuestión, correspondientes a la cuenta corriente de la sociedad querellante, los cuales fueron endosados por G. o D. M. -ex marido y ex suegra de S., respectivamente-, para finalmente ser depositados en una cuenta corriente a nombre de G. (fs. 1/5 vta. y 40/41).

La denunciante también precisó que la maniobra objeto de investigación fue advertida por la contadora A. G. luego de observar que parte de los pagos realizados por S. no coincidían con los gastos rendidos, resultaban falsos o carecían de documental que los respaldara.

En sustento de los extremos denunciados la querella aportó un listado de cheques que habrían sido desviados por la imputada (fs. 24/25) y se incorporaron copias de los cartulares en cuestión (fs. 26/35 vta, 42/56 vta, 71/vta, 83/106 y 219/242).

Los dichos de P. V., fueron respaldados por los testimonios de M. D. D. y G. S. -personal de la gerencia de la empresa querellante-, quienes sostuvieron que hacia fines de 2009 fueron autorizados a rubricar los cheques emitidos por la firma, que S. era la persona que se ocupaba del pago a proveedores, que ello lo hacía mediante cartulares de la sociedad y que fue la contadora G. quien advirtió que no existía concordancia entre algunos cheques entregados por la imputada y los pagos asentados como realizados (fs. 379/381 vta. y 386/388vta.). Por su parte, S. reconoció su firma en la mayoría de los cheques en cuestión y señaló que las rúbricas de los restantes le pertenecían al socio D. D. B. o a D..

El proveedor M. M. -empleado de “W. C.”-, remarcó que los pagos los realizaba S. y recordó que a veces tenía los cheques preparados y en otras ocasiones los completaba en el momento (fs. 400/vta.)

En la investigación se determinó que la totalidad de los cheques mencionados en la imputación fueron endosados por D. M. o G., para luego ser depositados en la cuenta corriente n° ...../..., cuyos cotitulares resultan ser los nombrados (ver información suministrada por el Banco ..... a fs. 127/149).

La querella aportó las chequeras correspondientes a los cartulares materia de investigación, donde se verifica que S. hizo constar que esos cheques fueron emitidos para efectuar pagos a proveedores (“W. C.”, “MG V.”, “M.”, “R.”, “F. T.”, “D. R.”, “F. L. A.”, “B. G.”, “L. S.A”, “E.”, “C. C. I.”, “A. D.”, “L. M.” y “C.”; ver copias de detalles de movimientos que lucen a fs. 195/213 y originales reservados en secretaría ). Sin embargo, luego de cotejar los cheques de referencia con la información aportada por el Banco ..... (fs. 127/149), se advierte que todos

ellos fueron depositados en la cuenta corriente de G. y que no fueron entregado a los proveedores como hizo constar S..

En efecto, viene al caso resaltar que en el estudio caligráfico obrante a fs. 449/450 vta, el perito oficial Hernán Igarzabal determinó la intervención de S. en los veintidós detalles manuscritos de movimientos cuestionados que lucen en las chequeras, es decir, que fue ella quien los registró como pagos a proveedores.

El cuadro descripto precedentemente habilita a sostener, fundadamente, que S. habría utilizado en beneficio propio los veintidós cheques en cuestión, los cuales se hallaban firmados en blanco y pertenecían a la sociedad para la cual se desempeñaba, pues se acreditó que fueron endosados por su ex marido G. y su ex suegra D. M., para finalmente ser depositados en la cuenta corriente del primero y, de ese modo, habría violado los deberes a su cargo y provocado un perjuicio patrimonial a la firma querellante.

Por lo demás, compartimos los argumentos brindados por el magistrado, que lo llevaron a desechar el descargo formulado por S., mediante el cual alegó que la empresa querellante le abonaba parte de su salario “en negro” y que ello se materializaba mediante la entrega de cheques, pues la ajenidad que invoca respecto del hecho que se le atribuye, no encuentra sustento en el material probatorio colectado en la investigación.

En esa dirección, nótese que tanto D. como S. afirmaron que los salarios de los empleados se abonaban a través de depósito bancario o en efectivo, que nunca se hizo por cheques y que tampoco se pagan sueldos “en negro”.

En esa línea de ideas, corresponde destacar que no se advierten motivos objetivos para descreer de los dichos de la denunciante ni los de los testigos aludidos y tampoco pautas para presumir que todos ellos se habrían confabulado para formular una acusación falsa

Además, se observa que S. en el período en el cual se desempeñó para la empresa querellante, percibió mensualmente -conforme a los recibos de sueldo reservados en secretaría- aproximadamente entre \$ 906 y \$ 2254, motivo por el cuál los montos que se desprenden de los cheques en cuestión (entre \$810 y \$2907,69), resultarían excesivos de atender a la hipótesis trazada por la imputada, en cuanto alegó que los cartulares le eran entregados para completar su salario con dinero no registrado, máxime cuando los cheques cuestionados no corresponden a todos los meses correlativos y en algunos casos existen varios emitidos en el mismo mes.

Incluso, resulta ilógico sostener que una empresa que decide pagar salarios “en negro”, elija una modalidad bajo la cual todos los movimientos queden registrados tanto en las chequeras como en las cuentas bancarias.

Asimismo, luce llamativo el hecho de que S., pese a que sostuvo que la empresa le abonaba parte de su sueldo “en negro”, haya renunciado a su trabajo sin firmar su liquidación final y sin formular reclamo laboral alguno (ver su descargo de fs. 161/163, lo informado a fs. 365/370 y la documental reservada en la secretaría).

Respecto al estudio pericial contable que invocó la defensa como necesario para acreditar el eventual perjuicio patrimonial padecido por la querella, viene al caso señalar que los elementos reunidos, de momento, acreditan que la querella habría sufrido un detrimento económico de aproximadamente \$50.106,6, cuyo valor surge de la suma de los montos de los cheques en cuestión. Sin perjuicio de ello, corresponde que el juez de la instancia de origen evalúe la viabilidad de la diligencia postulada por la defensa.

El plexo probatorio reseñado precedentemente, acredita tanto la materialidad del hecho delictivo como la participación que en aquél le cupo a S. y, constituye un cuadro que alcanza, en esta etapa procesal, para tener por configurado el grado de probabilidad que el artículo 306 del código de forma exige para su procedencia.

Finalmente, se advierte que pese a que S. prestó declaración indagatoria el 26 de junio de 2012, la defensa recién peticionó la realización de medidas probatorias tendientes a verificar los extremos invocados por la imputada en su descargo luego de que se dispusiera su procesamiento y en el marco del presente recurso de apelación, motivo por el cual a los efectos de garantizar el derecho de defensa de la imputada, corresponde que el magistrado instructor evalúe la pertinencia y utilidad de las diligencias requeridas (artículo 199 y 304 del código de procedimiento).

b) E. I. D. M. y M. D. G.:

Si bien se acreditó que D. M. y G. fueron las personas que endosaron los cheques cuyos desvíos se le atribuye a S. y que incluso esos valores fueron depositados en la cuenta corriente del segundo, consideramos que el plexo probatorio reunido resulta insuficiente para desechar los descargos formulados por aquellos y tampoco para tener por comprobado que obraron con conocimiento y con la intención de participar activamente en la maniobra defraudatoria que habría desplegado S..

En efecto, corresponde precisar que si bien G. reconoció que S. le entregaba los cheques en cuestión, lo cierto es que explicó que el dinero de esos cartulares fueron atribuidos por S. al pago del alquiler de un departamento que él administraba y que le arrendó a la imputada entre el 2007 y 2010, razón por la cual especificó que jamás dudó acerca de la procedencia de esos cheques, máxime cuando se trataba de su ex esposa y madre de su hija.

Destácase que se corroboró que G. efectivamente administró el departamento donde residía S. (ver copia de escritura de fs. 173) y que la nombrada vivió en el mismo edificio que G. y D. M. (ver constancias del padrón electoral de fs. 37/39 y testimonio del portero P. E. L. de fs. 352/vta.).

Por su lado, D. M. mencionó que por existir una buena relación con su ex nuera, quien residía para ese entonces en el mismo edificio que ella, por ser jubilada y contar con tiempo libre, solía realizar diligencias que le solicitaba S., en el caso, únicamente se limitó a depositar los cheques en cuestión a pedido de la nombrada, pero aseveró que jamás sospechó nada extraño al respecto y que obró de buena fe.

En efecto, el hecho de que G. y D. M. resultaran los endosantes de los cheques cuestionados, no habilita a afirmar, por sí sólo, que se hubieran procurado que “L. P. I. S.A” realizara una disposición patrimonial perjudicial para sí, máxime cuando la persona que les entregó los cheques se trataba de una empleada del lugar, con quien los unía un vínculo afectivo y los otorgó para cancelar pagos locativos.

En esa dirección, prestigiosa doctrina sostuvo que: “*El dolo en la estafa exige el conocimiento y la voluntad de realización de todos los elementos del tipo objetivo, vale decir, que el autor debe querer llevar a cabo la conducta engañosa para producir error en otra persona y para que ésta realice una disposición patrimonial lesiva para sus propios intereses o para los de un tercero...el dolo debe concurrir en el momento de la realización del tipo...*” (Baigún, David y Zaffaroni, Eugenio Raúl, “Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, editorial Hammurabi, 2009, tomo 7, página 145). Y que: “*El dolo se caracteriza básicamente por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo, es decir, de los elementos que caracterizan la acción como generadora de un peligro jurídicamente desaprobado que afecta de manera concreta un determinado objeto protegido. Quien conoce el peligro concreto generado por su acción riesgosa para otra persona, obra con dolo,*

*pues sabe lo que hace... ”* (Conf. Enrique Bacigalupo, “Derecho Penal. Parte General”, Ed. Hammurabi, año 1999, pág. 316/317).

Por tanto, y como incluso reconoció la querella en el curso de la audiencia, al no existir prueba contundente, más allá de la valoración subjetiva que se pueda efectuar, entendemos que en el caso de G. y D. M. no se verificó la presencia del dolo que exige el tipo penal analizado, razón por la cual habremos de revocar sus procesamientos y, en consecuencia, disponer sus sobreseimientos, en los términos del artículo 336, inciso 4º del código adjetivo.

En mérito a las consideraciones expuestas, el tribunal **RESUELVE:**

**I) CONFIRMAR parcialmente** el punto I del decisorio de fs. 456/465, exclusivamente, en cuanto se decretó el procesamiento de S. S..

**II) REVOCAR parcialmente** el punto I del decisorio de fs. 456/465, exclusivamente, en cuanto se decretó el procesamiento de E. I. D. M. y M. D. G. y, consecuentemente, disponer sus sobreseimientos, en orden al hecho por el cual fueran indagados, con la expresa mención de que la formación de la presente en nada afecta el buen nombre y honor del que gozaren (artículos 336, inciso 4º del Código Procesal Penal de la Nación).

Notifíquese, devuélvase y sirva la presente de atenta nota.

María Laura Garrigós de Rébori

Gustavo A. Bruzzone

Mirta L. López González

Ante mí:

Andrea Fabiana Raña

Secretaria Letrada de la C.S.J.N.