

## Intervencion Judicial Lavado De Activos Actos De Defraudacion Defraudacion A La Administracion Publica Contrato De Obra Publica

### JURISPRUDENCIA

### Intervención judicial. Lavado de activos. Actos de defraudación.

Defraudación a la administración pública. Contrato de obra pública En una causa donde se investigan presuntas maniobras de lavado de activos, que tendrían como antecedente la defraudación al Estado Nacional cometida mediante la adjudicación irregular de obra pública vial en la provincia de Santa Cruz, se decreta la intervención judicial con facultades de información, administración y recaudación de una de las firmas mediante las cuales se habrían canalizado dichos fondos. AUTOS Y

VISTOS: Para resolver en el presente incidente de medidas cautelares nro. 15, formado en el marco de la causa nro. 11352/14, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nro. 10, a mi cargo, Secretaría nro. 19. Y

CONSIDERANDO QUE: I.- El fiscal solicitó a fs. 5590/5597 que se dispusiera la intervención judicial con potestades informativas, de recaudación y administración de la firma Idea SA. Para fundamentar tal requerimiento reiteró parte de los argumentos esbozados en su dictamen de fecha 21/6/17, en el que pidió por primera vez que se adoptara dicha medida con tales alcances respecto de la firma mencionada y de Hotesur SA y Valle Mitre SA. Es decir, hizo hincapié en las obligaciones asumidas a nivel internacional en materia de criminalidad compleja y las herramientas precautorias que prevé nuestro ordenamiento jurídico y enfatizó en la necesidad de asegurar los activos pasibles de decomiso y aquellos útiles para garantizar la indemnización y costas del proceso. Puntualizó en las finalidades de que se desplazara a las personas que formaban parte de sus órganos de administración, de procurar una efectiva fiscalización de la actividad de las firmas, de lograr la correcta identificación, localización, inventario y valuación de la totalidad de sus bienes, de proceder a la recaudación de las ganancias de la actividad y de detener el provecho que las personas físicas involucradas continuaban obteniendo. Aquella primera solicitud fue proveída por este tribunal en fecha 30/6/17, oportunidad en la que se optó por disponer una veeduría jurídico contable de tipo informativa. Esa cautelar fue confirmada por la Cámara del fuero y luego renovada en dos oportunidades, por lo que se encuentra vigente actualmente. A más de ello, el titular de la vindicta pública se hizo eco de que, en aquel entonces, se asentó expresamente que la medida elegida no obstaba a que en el futuro, con datos acerca de la realidad económica y financiera y el origen de las ganancias percibidas, pudieran adoptarse otras cautelas con mayores potestades. A partir de lo expuesto, describió los nuevos acontecimientos revelados en la investigación que importaban, a su juicio, la necesidad de ampliar las facultades de la intervención dispuesta para mantener incólume el patrimonio cautelado; esencialmente en base a tres indicadores. En primer lugar se refirió a la deuda que Idea SA mantenía con Hotesur SA. Al respecto detalló que en virtud del contrato celebrado el 29/8/13 entre la primera, representada por Osvaldo Sanfelice, y la segunda, en cuyo nombre suscribió Romina de los Ángeles Mercado, se acordó la locación del hotel Alto Calafate por el término de 36 meses. En lo que respecta al acuerdo económico, recordó que inicialmente se fijó un precio mensual de \$100.000 más IVA como monto fijo y el 10% sobre la utilidad neta mensual final como monto variable; esto último únicamente entre los meses de septiembre a abril. Posteriormente, precisó que ambos conceptos se aumentaron hasta quedar establecidos, mediante addenda del 26/5/15, en \$190.00 más IVA y en un porcentaje del 22%, respectivamente. El Dr. Pollicita resaltó que los veedores designados detectaron que desde el mes de julio de 2017 -es decir, coincidentemente con el establecimiento de la cautelar- hasta la fecha actual, Idea SA pagó únicamente los cánones fijos correspondientes a septiembre y octubre del año pasado, con cinco meses de retraso, sin saldar las sumas correspondientes a las utilidades ni los intereses. También reseñó que del cálculo efectuado por Alberto Hocsmán y Norberto Lisman se observaba que la deuda alcanzaba el monto de \$2.019.461,31 (ver fs. 4938/4939). Como contrapartida de lo antedicho, el Sr. fiscal señaló que los nombrados también lograron determinar que al 31/3/18, la empresa en cuestión contaba con un saldo positivo de \$4.062.158,33 (ver fs. 5562/5569). En razón de lo expuesto, concluyó que pese a contar con fondos líquidos superiores a la deuda registrada, la sociedad explotadora del hotel había decidido incumplir intencionalmente con el pago de sus obligaciones e impedir la recaudación del canon locativo del hotel Alto Calafate. Como segundo factor a tener en cuenta, se refirió a la falta de colaboración de Idea SA con el interventor de Hotesur SA, Daniel Altman (ver su designación en fecha 1/3/18), quien en cumplimiento de las tareas inherentes a su cargo había intentado contactarse con las autoridades de la administradora -Osvaldo Sanfelice y Oscar Souto- para determinar las sumas adeudadas y lograr el pago de los saldos. Señaló que Altman les pidió en reiteradas ocasiones que confeccionaran un detalle de las utilidades mensuales de la firma obtenidas por la explotación del hotel Alto Calafate, para de ese modo establecer cuál sería el porcentaje que debían abonar y permanecían impagas; frente a lo cual recibió respuestas evasivas y planillas de rentabilidad con errores que imposibilitaron el cálculo del monto final. En la misma tónica manifestó que el interventor de Hotesur ofreció la posibilidad de que presentaran un

plan de pago por lo adeudado y una propuesta de renovación del contrato de alquiler ya vencido; pero Osvaldo Sanfelice ofreció un modelo de convenio que no contemplaba siquiera aumento inflacionario y sugirió compensar la deuda en base a gastos no consensuados entre las partes. También destacó las observaciones formuladas por Daniel Altman en punto a sus intentos de regularizar la situación con el libramiento de cartas documento mediante las que, además de intimar al pago de lo adeudado, invitó a celebrar un acuerdo de desocupación del hotel; todo ello sin recibir respuesta alguna. Como conclusión de estas circunstancias, señaló que Idea SA mantenía una actitud evasiva que impedía determinar las ganancias de la firma por la explotación del hotel Alto Calafate desde diciembre de 2015 y obstruía así las facultades del interventor judicial de Hotesur SA. En ese panorama, la veeduría establecida -si bien propicia- lucía insuficiente para preservar la integridad del patrimonio cautelado. Finalmente y como tercera línea argumental, el Ministerio Público Fiscal resaltó que Idea SA incumplía en forma deliberada con las exigencias básicas propias de cualquier sociedad regularmente constituida, en tanto no llevaba libros de registración contable. Manifestó que esto último repercutía negativamente en la fiscalización encomendada y motivaba la necesidad de que se ampliaran las facultades de la intervención judicial vigente. En definitiva, expresó que la suma de las razones desarrolladas describían un escenario que se había agravado desde que se ordenaron las medidas informativas dispuestas; por lo que requería que en consonancia con el grado de certeza alcanzado -en virtud de los procesamientos y embargos dispuestos- este tribunal dispusiera una cautelar de mayor alcance, con intervención de un auxiliar de justicia habilitado en la jurisdicción de El Calafate.

II.- Sentado lo que antecede, estimo pertinente recordar sucintamente y a grandes rasgos que en autos se investigan presuntas maniobras de lavado de activos llevadas a cabo por diversas personas -entre quienes se encuentran Cristina Fernández, Máximo y Florencia Kirchner, Lázaro Antonio Báez y Osvaldo Sanfelice- que habrían actuado a través de varias sociedades -Hotesur SA, Valle Mitre SA e Idea SA-. En la hipótesis en la que se ha profundizado, esos hechos tendrían como antecedente la defraudación al Estado nacional cometida mediante la adjudicación irregular de obra pública vial en la provincia de Santa Cruz a empresas del nombrado Báez y otras personas (sustrato fáctico de la causa nro. 5048/16, conexas a la presente). Así, los fondos obtenidos de ese delito se habrían canalizado, en parte, mediante otras personas jurídicas intervinientes en una etapa intermedia -como Austral Construcciones SA, Loscalzo y del Curto SRL, Kank y Costilla SA, entre otras- para transferir mediante contrataciones simuladas el dinero a Valle Mitre SA. Esta última, por su parte, los habría dirigido a Hotesur SA y a los patrimonios personales de los ex presidentes Kirchner y Fernández y sus hijos con motivo de la explotación de los hoteles de su propiedad. De igual modo, una vez concluido el contrato que vinculaba a Valle Mitre con los alojamientos hoteleros, el rol que ocupaba la mencionada firma pasó a ser ejercido por Idea SA, la que hasta la actualidad se encarga del negocio del Alto Calafate. En mérito a los hechos y evidencias que se reunieron en el proceso, este tribunal decretó una serie de medidas cautelares con el fin de asegurar los bienes de los imputados susceptibles de resultar eventualmente decomisados, las que se describirán a continuación. En una primera instancia, en fecha 15/7/16 procedí a embargar la suma de U\$S 4.664.000 que fueron hallados dentro de la caja de seguridad nro. ..., ubicada en la sucursal 999 de la casa matriz del Banco de Galicia y Buenos Aires SA, que era propiedad de Florencia Kirchner, de U\$S 1.032.144,91 de la caja de ahorro en dólares nro. ... y \$ 53.280,24 de la caja de ahorro en pesos nro. ..., registradas también a su nombre (ver fs. 4451/4455 de la causa nro. 11352/14). De seguido, el 28/12/16 se dictó la inhibición general de bienes respecto de Florencia y Máximo Carlos Kirchner y de las firmas Hotesur SA y CO.MA SA, en la medida de la participación que los nombrados tuvieran en aquéllas. Asimismo, el día 30/6/17 se designaron veedores informantes respecto de las firmas Hotesur SA, Valle Mitre SA e Idea SA, se decretó la inhibición general de bienes de las últimas dos y la prohibición de innovar la composición accionaria de todas ellas, como así también de distribuir dividendos. Luego, al convocar a los imputados a prestar declaración indagatoria con fechas 25/8/17 y 19/12/17, se dispuso la inhibición general de sus bienes (ver fs. 8393/8412 y 9345/9347 de autos principales). Por último, el 1/3/17 y frente a circunstancias similares a las aquí traídas a conocimiento, ordené la intervención judicial con facultades de información, administración y recaudación respecto de la firma de Hotesur SA, la que tramita por incidente separado.

III.- Ahora bien, he de aclarar que el pasado 29 de junio se prorrogó la veeduría respecto de Idea SA, en el afán de analizar el requerimiento fiscal pormenorizadamente sin que esto implicara el levantamiento de la veeduría, que se encontraba próxima a vencer. En razón de ello, compulsadas las constancias obrantes en este incidente, he de adelantar que se hará lugar a lo peticionado y se dispondrá su intervención judicial con facultades de información, administración y recaudación por el término de seis meses con la remoción de sus actuales autoridades; en el entendimiento de que la situación actual impone la necesidad de adoptar nuevas medidas tendientes a garantizar el aseguramiento del patrimonio pasible de recupero que, en última instancia, dependería del buen funcionamiento de las empresas involucradas. La medida en cuestión se encuentra regulada de forma particular sobre sociedades comerciales -como es el caso de autos- en los arts. 113 a 117 y 303 inc. 2do de la ley 19.550. Supone, esencialmente, que una persona designada por el juez actúe de modo más o menos intenso en la esfera patrimonial de otra persona de existencia ideal (ver Arazí, Roland, "Medidas Cautelares", Ed. Astrea, 2014, p. 213). En cuanto a su procedencia, se tiene dicho que puede promover esta acción la autoridad de

contralor cuando las sociedades hayan adoptado resoluciones violatorias de la ley; y, en este punto, aunque no se trate estrictamente de ese tipo de autoridad la que ejerce este tribunal, tampoco puede soslayarse que ha dictado a su respecto una serie de cautelares que le permitieron advertir la falta de cumplimiento de requisitos legales esenciales que afectan directamente los fines por los que se decretaron dichas medidas. En lo que respecta a su alcance, las leyes sustanciales y procesales admiten tres clases de intervención: la administración, la coadministración y la veeduría, que difieren a la amplitud de facultades en relación con el patrimonio de la sociedad que se le asignará a la persona que eventualmente resulte designada. Con referencia a Idea SA, han de tenerse en consideración una serie de irregularidades que se detectaron, en parte por la cautelar que ya pesa sobre ella, y en parte por la intervención ordenada en Hotesur SA. Puntualmente, la primera celebró un contrato y addendas con esta última para alquilar y explotar el hotel Alto Calafate; sin embargo, desde que comenzaron su gestión los contadores Alberto T. Hocsman y Norberto A. Lisman, los pagos acordados comenzaron a volverse irregulares y hasta cesaron en la parte variable de utilidades que se había pactado. El incumplimiento contractual no puede entenderse sino en el contexto global en que estaría ocurriendo, en el que entra en juego que su accionista y presidente, Osvaldo Sanfelice, se encuentra imputado -como se dijo- por maniobras de lavado; y que la falta de pago a la sociedad dueña del hotel por una actividad que le estaría otorgando ganancias resulta cuando menos llamativa. Máxime si se observa que tal actitud tuvo lugar a partir de las medidas judiciales ordenadas. A esto se suma el modo de llevar adelante la administración, especialmente, en lo atinente a la parte contable. Ello, toda vez que sus evasivas a dar respuestas certeras a los requerimientos formulados por Daniel Altman para determinar los montos adeudados, regularizar el contrato de explotación -que solo funciona de facto- y posibilitar un plan de pagos, han arrojado resultados negativos, lo que exhibe su intención de ocultar la situación actual en que se encuentran para evitar hacer frente a las deudas que pesan sobre Idea SA (ver fs. 105/107, 142/143, 170/175 y 168 del incidente de intervención de Hotesur SA). En este punto es de especial interés remarcar que los veedores debieron analizar las declaraciones juradas de ganancias para, tangencialmente, intentar abordar un resultado concreto del dinero que habría en su haber. A partir de ese estudio, los profesionales concluyeron que la empresa registraba un saldo positivo de \$4.062.158,33, mientras que la deuda ascendería a un total de \$2.019.461,31 -que incluye los cánones de noviembre de 2017 a marzo de 2018, los montos variables de ese período y los intereses devengados- (ver fs. 4938/4939). Y aquí no puede soslayarse que la firma no lleva libros contables, es decir, actualmente no es posible conocer de sus propios documentos la facturación que registra, los gastos en que incurre, las actividades a las que se dedica, sus créditos o sus débitos; al menos, no con la suficiencia necesaria a partir de la acotada intervención que se encuentra vigente en autos (ver fs. 10345 de los autos principales). Nótese que el Registro Público de Comercio, Concursos y Quiebras del Juzgado Provincial de Primera Instancia nro. 1 en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Río Gallegos, provincia de Santa Cruz, informó que las autoridades de la empresa no obtuvieron nuevos libros desde que Oscar Leiva aportó a la instrucción los societarios y contables el 13/7/15 (fs. 1032 de los autos principales). En razón de ello, la medida que aquí se dispone será de administración y no de co-administración, en tanto la situación que se ha descrito resulta ser una consecuencia directa de las decisiones tomadas por quienes actualmente desarrollan tales funciones y han llevado a la incertidumbre imperante. Por último, no puedo dejar de lado que la firma Idea SA también se encuentra involucrada en las maniobras desarrolladas en causa nro. 3732/16 de estos registros, conexas a la presente, en cuyo marco el Dr. Claudio Bonadio dispuso en fecha 14/12/16 la designación de interventores informantes y posteriormente, el embargo de sus bienes. Este panorama me conduce al convencimiento de que resulta necesaria la intervención, porque así se intentará aclarar las deudas que registren sus negocios, conservar el patrimonio de la empresa cautelada, continuar con la actividad que desarrolla hasta el momento y subsanar las deficiencias administrativas y contables antes descriptas. Desarrolladas las circunstancias de hecho que motivan la decisión, he de referirme ahora al derecho que habilita el temperamento que se adopta. En este sentido, además de la normativa civil y comercial citada, la posibilidad de dictar medidas cautelares encuentra sustento también en el ámbito penal que reglamenta su dictado en sus normas de forma, tal como ya he sostenido en diferentes pronunciamientos (ver resoluciones de fecha 30/6/17 de esta incidencia y 15/7/16 de autos principales, entre otras). Obsérvese que los arts. 23 y 305 del CP y 518 del CPPN, interpretados de manera conjunta habilitan al magistrado decretar medidas de esta naturaleza con el fin de administrar, conservar, ejecutar, y disponer del o de los bienes que resulten instrumentos, producto, provecho o efectos relacionados a los delitos investigados, como así también con el objeto de asegurar el eventual decomiso de los instrumentos o del "producto o provecho" derivado de aquél para evitar que se cimente. Al respecto, considero que lo expuesto a lo largo de los presentes considerandos permite tener por configurados los requisitos de procedencia para el dictado de las cautelas señaladas. En efecto, la verosimilitud en el derecho se encuentra acreditada en tanto se han verificado una serie de condiciones en el manejo de Idea SA configurativas de los requisitos que prevén el art. 113 de la ley 19550, los arts. 23 y 508 del CP y el art. 518 del CPPN; las que deben ponderarse en el marco de los hechos que conforman la hipótesis delictual en autos, delineada en el punto II del presente y extensamente desarrollada en el auto de mérito dictado el 14/5/18. El peligro en la demora surge, esencialmente, de la circunstancia lógica de que el paso del tiempo sin

que se cumpla con las obligaciones contractuales pendientes junto con la simultánea irregularidad que se advierte en la manera de administrar los negocios de la sociedad, podría concluir en que terminen por perderse fondos susceptibles de ser afectados a embargo y posterior decomiso. En virtud de lo expuesto, estimo que corresponde designar dos interventores judiciales para que actúen directamente en la ciudad de El Calafate, ya que es allí -y en Río Gallegos- donde ha denunciado tener domicilio Idea SA y donde se encuentra el hotel que administra. Para ello y en atención a lo comunicado en la nota actuarial que antecede, creo pertinente que el sorteo, la aceptación de cargo y la emisión de certificados de rigor sean realizados por el Juzgado Federal de Río Gallegos, con competencia en materia criminal. En consecuencia, se solicitará mediante exhorto dirigido al magistrado a cargo de esa judicatura la realización de dichos actos, en tanto tiene acceso mediante el Sistema Lex 100 al listado de auxiliares de justicia actuantes en el lugar, lo que permitió que sean seleccionados de la manera adecuada, al tiempo que agilizará notablemente la ejecución de la medida aquí ordenada (conforme art. 132 del CPPN). Se le requerirá que, a la hora de realizar el sorteo, tenga en consideración que los profesionales pertenezcan al área de ciencias económicas y, en la medida de lo posible, tengan conocimientos en administración de empresas. En lo que respecta a los deberes a cumplir por quienes resulten nombrados, se establece que como primera medida deberán proceder al estudio del cuadro de situación actual que presenta la empresa, el que habrá de plasmarse en un informe en el término de 15 días. A su vez, se les encomendará la rendición de cuentas en forma mensual, determinar con la mayor premura posible cuál es el activo y el pasivo de la sociedad, establecer conjuntamente con Daniel Altman -interventor de Hotesur SA- el monto de la deuda que registra con esa firma, calcular cuáles son las ganancias que se obtuvieron de la explotación del hotel Alto Calafate, y llevar adelante las medidas que estime adecuadas (dentro de sus facultades) para mejorar el desarrollo de ese negocio. En la misma tónica, deberán abocarse a formular una propuesta contractual al administrador de Hotesur SA para regularizar la situación de hecho que se presenta en torno a la explotación del hotel Alto Calafate. Asimismo se les requerirá que arbitren los medios necesarios para mantener el patrimonio existente de Idea SA, evitar su disminución, deterioro o pérdida y continuar con las actividades comerciales desarrolladas hasta el momento. También tendrán que proceder a la rúbrica de los libros societarios y contables conforme la normativa vigente en la materia, al pago de las obligaciones fiscales y la adopción de todas las medidas necesarias para la buena administración del negocio. A tal fin se los autoriza a operar en las cuentas bancarias que registre la sociedad y a abrir otra en caso de determinarlo necesario para llevar adelante la gestión aquí encomendada. Hágase saber que con las ganancias obtenidas en cada ejercicio económico deberá constituirse un plazo fijo de renovación automática. Finalmente, comuníquese a las autoridades de la firma afectada por la medida que, desde su notificación, no podrán realizar extracciones de dinero de las cuentas bancarias con las que operen los negocios societarios ni efectuar pagos de ningún tipo; con excepción de aquellos de carácter impositivo, laborales, previsionales o de administración, de los que luego deberán rendir cuentas a los interventores desinsaculados. Requierase a los veedores Alberto Hocsmán y Norberto Lisman que le aporten toda la información recabada en función de la veeduría encomendada y presten colaboración en las cuestiones relacionadas con Idea SA que deban realizarse en esta ciudad. Por todo lo expuesto es que; **RESUELVO:** I.- **DECRETAR la INTERVENCIÓN JUDICIAL** de la firma Idea SA (CUIT nro. 30712444289) con facultades de información, administración y recaudación por el término de seis meses, con remoción de sus autoridades (arts. 23 y 305 del CP, 518 del CPPN y 113 y siguientes de la ley 19.550). II.- **LIBRAR EXHORTO** al Juzgado Federal de Río Gallegos, a efectos de solicitarle al magistrado a su cargo que desinsacule mediante Sistema Lex 100 a los profesionales que llevarán a cabo dicha tarea, acepten el cargo en esa sede y se emitan los certificados de estilo (art. 132 del CPPN). III.-**COMUNICAR** la cautela dispuesta a los organismos que correspondan mediante oficio. IV.-**HACER SABER** a los administradores de Idea SA que no podrán realizar extracciones de dinero de las cuentas bancarias con las que operen los negocios societarios ni efectuar pagos de ningún tipo; con excepción de aquellos de carácter impositivo, laborales, previsionales o de administración, de los que luego deberán rendir cuentas a los interventores desinsaculados. Líbrese oficio. V. **REQUERIR** a los veedores Alberto Hocsmán y Norberto Lisman que aporten a los interventores que resulten desinsaculados toda la información recabada en función de la veeduría encomendada y presten colaboración en las cuestiones relacionadas con Idea SA que deban realizarse en esta ciudad. VI.- **FORMAR incidente por separado** a los efectos de que allí tramiten todas las cuestiones vinculadas a la medida que se dispuesta en el presente resolutorio. Líbrese cédulas electrónicas, notifíquese por nota al Sr. Fiscal y, cumplido, devuélvase en virtud de la delegación imperante en autos. Sirva lo proveído de atenta nota de envío.

Correlaciones: C., H. s/procesamiento y embargo - Cám. Crim. y Correc.

Fed.-Sala II-11/08/2016 - Cita digital IUSJU009286E

030113E