



RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA EN LA JURISPRUDENCIA ARGENTINA

Resumen de la sentencia del Tribunal Penal Colegiado N.º 1 de la de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza. Resolución de Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

Superintendencia Adjunta de Riesgos
Modelo de Prevención

Enero, 2023

- 1. Aspectos generales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Argentina.**
- 2. Sentencia del Tribunal Penal Colegiado N.º 1- Primera Circunscripción Judicial de Mendoza– Causa N.º P-35623/0**
- 3. Resolución de la Cámara Penal Económico - Sala A- Causa N.º CPE 631/2016**

Ley N.º 27.401: Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas Privadas

DELITOS (artículo 1)



1. Cohecho y tráfico de influencias nacional y transnacional (artículos 258 y 258bis del Código Penal)
2. Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas (artículo 265 del Código Penal)
3. Concusión (artículo 268 del Código Penal)
4. Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados (artículo 268 1 y 2 del Código Penal)
5. Balances e informes falsos agravados (artículo 300 bis del Código Penal)

RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA (artículo 2)



Las personas jurídicas son responsables por los delitos del artículo 1, cuando:

- Intervienen directa o indirectamente en su realización;
- Los delitos son cometidos en su interés o beneficio;
- El delito en beneficio o interés de la persona jurídica lo comete un tercero que no puede representarla pero la persona jurídica ratifica lo hecho por el tercero.

Si la acción de la persona humana no genera ningún beneficio ni provecho para la persona jurídica, la persona jurídica no tiene responsabilidad penal.

INDEPENDENCIA DE ACCIONES (artículo 6)



La persona jurídica podrá ser condenada aún cuando no haya sido posible identificar o juzgar a la persona humana que hubiere intervenido, siempre que las circunstancias del caso permitan establecer que el delito no podría haberse cometido sin la tolerancia de los órganos de la persona jurídica.

Ley N.º 27.401: Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas Privadas

SANCIONES A IMPONER (artículo 7)



1. Multa.
2. Suspensión total o parcial de actividades
3. Suspensión para participar en concursos o licitaciones estatales de obras o servicios públicos o cualquier otra actividad con el Estado
4. Disolución y liquidación de la personería cuando fue creada al solo efecto de la comisión del delito o el delito fue su principal actividad
5. Pérdida o suspensión de los beneficios estatales que tiene la persona jurídica.
6. Publicación de una síntesis de la sentencia que la condena a costa de la persona jurídica

EXENCIÓN DE PENA (artículo 9)



Siempre que concurren simultáneamente las siguientes circunstancias:

- a) Denuncia espontánea como consecuencia de una actividad propia de detección e investigación interna;
- b) Implementación de un sistema de control y supervisión adecuado, con anterioridad al hecho del proceso, cuya violación hubiera exigido un esfuerzo de los intervinientes en la comisión del delito; y,
- c) Devolución del beneficio indebido obtenido.

PROGRAMA DE INTEGRIDAD (art. 22)



Son el conjunto de acciones, mecanismos y procedimientos internos para promover la integridad, supervisión y control dentro de la persona jurídica para prevenir, detectar y corregir irregularidades y actos ilícitos. Los programas de integridad deben estar relacionados con los riesgos propios de la actividad que realiza la persona jurídica, su dimensión y capacidad económica.

1. Aspectos generales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Argentina (3/4)

Ley N.º 27.401: Ley de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas Privadas en Argentina

COMPONENTES MINIMOS DE UN PROGRAMA DE INTEGRIDAD (artículo 23)

1. Código de ética o de conducta, o políticas y procedimientos de integridad aplicables a todos los directores, administradores y empleados, independientemente del cargo o función ejercidos, que guíen la planificación y ejecución de sus tareas o labores de forma tal de prevenir la comisión de los delitos contemplados en la Ley;
2. Reglas y procedimientos específicos para prevenir ilícitos en el ámbito de concursos y procesos licitatorios, en la ejecución de contratos administrativos o en cualquier otra interacción con el sector público; y,
3. La realización de capacitaciones periódicas sobre el Programa de Integridad a directores, administradores y empleados.

ELEMENTOS ADICIONALES DE UN PROGRAMA DE INTEGRIDAD (art. 23)

- i) Análisis periódico de riesgos y adaptación del programa de integridad;
- ii) Apoyo visible e inequívoco al programa de integridad por parte de la alta dirección y gerencia;
- iii) Canales internos de denuncia de irregularidades, abiertos a terceros y adecuadamente difundidos;
- iv) Política de protección de denunciantes contra represalias;
- v) Sistema de investigación interna con sanciones efectivas;
- vi) Procedimientos que comprueben la integridad y trayectoria de terceros o socios de negocios
- vii) Debida diligencia en transformación societaria y adquisiciones;
- viii) Monitoreo y evaluación continua de la efectividad del programa de integridad;
- ix) Responsable interno a cargo del desarrollo, coordinación y supervisión del Programa de Integridad; y,
- x) Cumplimiento de exigencias reglamentarias sobre estos programas.

CONTRATACIONES CON EL ESTADO (art. 24)

- Tener un programa de integridad es un requisito **necesario** para contratar con el Estado, cuando el contrato:
- Debe ser aprobado por un Ministro a causa de su monto;
 - Está comprendido en el artículo 4º del decreto 1023/01 o regulado por las leyes 13.064, 17.520, 27.328, que regulan el régimen de contrataciones con el Estado;
 - Es de concesión o de licencia de servicios públicos.

1. Aspectos generales de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Argentina (4/4)

Lineamientos de integridad para el mejor cumplimiento de los artículo 22 y 23 dela Ley 27.401, de Responsabilidad penal de las personas jurídicas en Argentina

Tiene por **objetivo**: brindar información útil a las personas jurídicas, agencias estatales, operadores del sistema de justicia y otros, para interpretar y cumplir la Ley, prevenir, detectar y remediar hechos de corrupción, implementar Programas de Integridad adecuados, evaluarlos y aplicar las consecuencias de la Ley.

DETALLE DE LOS ELEMENTOS POSIBLES DE UN PROGRAMA DE INTEGRIDAD



1. **Apoyo de alto nivel al Programa**: compromiso del máximo nivel orientado a un comportamiento ético en los negocios y a la adopción de una organización interna consistente con ese compromiso.
2. **Código de Ética y políticas y procedimientos de integridad**: políticas que expresan los valores, pautas éticas que guíen el obrar de los integrantes, prohibiciones de comportamientos indebidos, y sanciones en caso de incumplimiento.
3. **Integridad en procedimientos licitatorios y otras interacciones con el sector público**: reglas que cubran toda interacción relevante con el sector público o sus integrantes.
4. **Capacitación**: actividades destinadas a la transferencia de los conocimientos, mensajes y valores asociados al Programa.
5. **Canales internos de denuncia**: para que empleados y terceros puedan denunciar violaciones al Código de Ética u otras políticas.
6. **Protección de denunciantes**: protección suficiente a quien reporta una conducta indebida asegurando que no existan represalias
7. **Investigación interna**: procedimiento interno que fije pautas para llevar a cabo las investigaciones y que incluya posibilidades de reacción y remediación.
8. **Debida diligencia hacia terceros**: efectuando controles sobre los terceros en base a una priorización por riesgo.
9. **Debida diligencia en procesos de transformación societaria**: análisis asociado a la integridad de la persona jurídica adquirida.
10. **Responsable interno**: con un amplio abanico de funciones, competencias apropiadas y con autoridad, autonomía y recursos.
11. **Análisis periódico de riesgos**: que permita corroborar si lo que era adecuado en un momento continúa siéndolo
12. **Monitoreo y evaluación continua de la efectividad del Programa**: ya que el Programa es un proceso continuo de aprendizaje, adaptación y mejora, que debe responder a cambios relevantes.

2. Sentencia del Tribunal Penal Colegiado N.º 1- Primera Circunscripción Judicial de Mendoza– Causa N.º P-35623/0 (1/4)

El Tribunal Penal Colegiado N.º 1 de la de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza – Argentina, mediante sentencia de 29 de noviembre de 2022, recaído en la causa P-35623/0, **ABSOLVIÓ** a **Nicolás Hernán Van De Loo Ojeda** y la persona Jurídica **Stroyproject Weather Modification S.A.** (Stroyproject) por el delito de Cohecho Activo (artículo 258 del Código Penal argentino).

1. Hechos imputados

La empresa Stroyproject presentó una propuesta para contratar tres aviones, pilotos y radaristas de la empresa Aeronáutica de Mendoza S.A. (AEMSA - Sociedad Anónima con participación estatal mayoritaria), que han ejecutado la lucha antigranizo en Mendoza para que realicen la misma labor en Bulgaria donde también tiene su sede. Dicho requerimiento fue evaluado por el funcionario público y gerente general de AEMSA, Mario Gustavo Abrego Blanchard, quien luego de analizar el marco normativo y la propuesta técnica, operativa y económica realizada por Stroyproject emitió un informe negativo para el alquiler de los aviones, pues estos tendrían que ser desarmados para poder ser enviados hasta Bulgaria y tal situación técnicamente era inviable, conforme a la normativa aeronáutica de Argentina. Ante la negativa, el 4 de mayo de 2020, Nicolás Van de Loo Ojeda se habría dirigido a la calle Cipolletti N.º 1.212, (Guaymallen, Mendoza) y en su condición de representante –vicepresidente y apoderado- de la empresa Stroyproject le habría ofrecido al citado funcionario público la suma de cien mil dólares estadounidenses para que este revirtiera su dictamen negativo y destrabe dicho negocio, en interés y beneficio directo de la empresa Stroyproject.. Dicho ofrecimiento, fue comunicado por el funcionario público al área jurídica a fin de que se tomen las medidas que correspondan.

La acción ilícita se encuentra conectada a un déficit organizativo de la persona jurídica privada Stroyproject, ya que esta no habría evitado aquel comportamiento en un contexto en el que la entidad debía disponer de acciones, mecanismos y procedimientos internos adecuados de promoción de la integridad, supervisión y control orientados a prevenir, detectar y corregir actividades ilícitas como la descripta.

2. Delito imputado

Tanto a la persona natural Nicolás Van de Loo Ojeda como a la persona jurídica Stroyproject se les acusó por el delito de **cohecho activo**, previsto y penado por el artículo 258 primer supuesto, del Código Penal argentino, concordado con el artículo 256, del mismo Código:

Artículo 258: *“Será reprimido con prisión de uno a seis años, el que directa o indirectamente diere u ofreciere dádivas en procura de alguna de las conductas reprimidas por los artículos 256 y 256 bis, primer párrafo. [...]*

Artículo 256: *“Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años e inhabilitación especial perpetua, el funcionario público que por sí o por persona interpuesta, recibiere dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer, retardar o dejar de hacer algo relativo a sus funciones.*

1. Fundamentos del Tribunal para ABSOLVER a la empresa Stroyproject por no haberse acreditado el delito imputado

El Tribunal, fundó su análisis en el testimonio del funcionario público y gerente general de AEMSA, Abrego Blanchard, respecto a la verosimilitud del ofrecimiento de coima por parte del representante de Stroyproject – Argentina, Van De Loo Ojeda. Para ello se verificó lo siguiente:

1. Abrego Blanchard cumplió la función de un “*whistleblower*”, o “denunciante de irregularidades” y utilizó de forma correcta el canal de denuncias de AEMSA, habiendo puesto en conocimiento de lo ocurrido a sus superiores por vía de lo que se denomina “reporte interno”. Luego de denunciado el hecho, Abrego Blanchard prestó declaración en la etapa de instrucción y en la etapa de juicio, sin que fueran puestas en evidencia contradicciones relevantes del testigo.
2. Pese a la credibilidad del testimonio de Abrego Blanchard, **no se ha verificado que el Ministerio Público haya probado la existencia de prueba independiente que sostenga el dicho del testigo para considerar que el ofrecimiento de dinero haya sido algo serio o de posible realización.** En principio porque la posibilidad de entregar cien mil dólares para torcer la voluntad del funcionario, por parte de Stroyproject – Argentina, es débil pues es una empresa inscrita como PYME, con pocos empleados y su situación financiera es compleja; además, se acreditó que su representante Van De Loo Ojeda, vive con un estándar de vida característico de una persona de clase media, lo que permite concluir que ni la empresa Stroyproject, ni su representante Van De Loo Ojeda, se hallaban en situación económica de afrontar un pago de esas características. Por otro lado, el Informe elaborado por Abrego Blanchard, según la evidencia del juicio, es sustanciado, minucioso, detallado y funda de modo enfático y con numerosas razones que se debía desaconsejar que se realizara la operación, tal como había sido planteada por Stroyproject – Argentina; además, dicho Informe fue de conocimiento de las distintas áreas técnicas y jurídicas de AEMSA. Ello, dificulta que se revirtiera la decisión sin que generara sospechas de los demás funcionarios. Aunado a que, dicho Informe no era vinculante para la toma de la decisión del alquiler de aeronaves; por lo que, de haber sido positivo se requeriría la validación de otras áreas, lo que aleja aún mucho más el pretendido soborno ofrecido por un ciudadano del torcimiento de la voluntad del Estado.
3. Finalmente, Van De Loo Ojeda habría ofrecido un soborno de 100 mil dólares para un negocio que era por un valor de 200 mil euros, siendo, así, se perdía en el soborno la mitad del contrato, lo que lo hace difícilmente explicable en términos de rentabilidad.
4. En **conclusión:** Según el tipo objetivo del delito de cohecho activo, debe **absolverse** a Van De Loo Ojeda, en la medida que, el injusto típico del delito de cohecho activo no está referido a cualquier promesa de entrega de coima, sino que ésta ha de estar dotada de cierta objetividad, entidad e idoneidad para colmar las exigencias típicas. La promesa en sí misma debe estar dotada de cierta objetividad y credibilidad, solo así podrá decirse que es susceptible de funcionar como contrapartida económica del acto ilegal que cometa el funcionario. Lo que en el caso concreto, no fue demostrado por el Ministerio Público pues la promesa de entrega de coima fue objetivamente de cumplimiento imposible.

2. Fundamentos del Tribunal respecto a la importancia de los programas de integridad para atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica

Los hechos denunciados en el presente proceso judicial evidencian la importancia de los programas de integridad y el efecto de aislamiento que se espera de las empresas que no se adecuan a una cultura corporativa contra la corrupción pública.

Canal de denuncia, utilizado por Abrego Blanchard para denunciar el hecho: se trata de un instituto que integra el sistema de información y resulta de gran importancia en los programas de integridad, ya que permite poner en conocimiento de las máximas autoridades de la empresa la existencia no sólo de hechos ilegales o delictivos, sino también de faltas éticas, **proveyendo así una función preventiva** que es características de estos programas.

Modelo mixto de responsabilidad: El punto de partida de este modelo mixto, reconocido por la Ley Nº 27.401 es la comisión de un delito por parte de una persona física. Este requisito es fundamental, dado que sin él no habría objeto de reproche a la persona jurídica. Se trata del denominado hecho de conexión: comisión de un delito del catálogo establecido por la ley, por la persona física.

En el caso, no se pudo llegar al análisis del nexo entre la persona física que cometió el delito y la persona jurídica Stroyproject – Argentina, junto con su programa de integridad (si lo tuviera), pues la prueba reunida no permitió tener por acreditado el primer presupuesto de la responsabilidad de la persona jurídica, esto es, el hecho de conexión o delito cometido por la persona física.

* Ver fundamento 7, del capítulo II de la sentencia.

2. Fundamentos del Tribunal respecto a la importancia de los programas de integridad para atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica

Stroyproject: empresa que suministra al Estado provincial los cartuchos y bengalas para la lucha antigranizo, mediante un proceso licitatorio. El Ministerio de Economía, a través de la Dirección de Contingencias Climáticas, es el órgano encargado de la compra de esos suministros.

AEMSA: sociedad anónima con participación mayoritaria del Estado, sin accionistas privados, que presta el servicio de lucha antigranizo en la provincia. Por Ley la lucha antigranizo está a cargo del Estado, que de forma directa contrata con AEMSA la prestación del servicio.

La prueba incorporada al juicio indicaría que ni Stroyproject, ni AEMSA, a pesar de ser ambas sujetos activos a los fines del art. 1 de la ley 27.401, contaban al momento de los hechos con programas de integridad adecuados, aun cuando el Sr. Abrego (AEMSA) utilizó un marco general (canal de denuncia interno) que existía para orientar su accionar.

Conforme a las características de las empresas mencionadas, se pone en evidencia los riesgos que existen para la integridad en las diversas interacciones entre el sector público y el sector privado y la **necesidad de que cuenten con programas de integridad.**

Los **programas de integridad** reflejan el compromiso ético por parte de las organizaciones, mediante la instalación de una cultura de cumplimiento de la legalidad al interior de toda su estructura. Esta cultura debe establecerse y difundirse en los distintos niveles de la organización, junto con la implementación de mecanismos eficaces de prevención, detección y reacción ante conductas que la transgredan. La existencia de políticas de prevención desincentiva la comisión de delitos al interior de las empresas y estimula el comportamiento ético de todos los miembros de la organización. De esta manera se transforma en un instrumento eficaz para combatir la corrupción pública y privada, contribuyendo, a la construcción de una competencia leal y honesta en el mercado.

* Ver fundamento 7, del capítulo II de la sentencia.

3. Resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico- Sala A- Causa N.º CPE 631/2016 (1/2)

Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico de Argentina, mediante resolución de 9 de junio de 2022, resolvió **DECLARAR NULIDAD** del auto de procesamiento contra la empresa M. S.A. por la presunta comisión del delito de contrabando (Art. 865 del Código Aduanero de Argentina) referida a la importación irregular de mercadería que habría sido ingresada al país bajo el régimen simplificado de importación por parte de empresas habilitadas e inscriptas como prestadoras de servicios postales.

1. Hechos imputados:

Por noticia anónima, se puso de conocimiento al Ministerio Público una operatoria presuntamente ilícita que se habría estado desarrollando durante el transcurso del año 2016 en el ámbito de la aduana de Ezeiza, consistente en la ejecución de maniobras tendientes al ingreso a plaza de mercaderías sometidas a un tratamiento aduanero distinto al que les correspondía. Para ello, se habría confeccionado y presentado facturas que no reflejarían el valor real de las operaciones vinculadas, ajustando aquél para que no supere el tope de valor monetario previsto para el régimen simplificado de importación; asimismo, se habría declarado falsamente la descripción de las mercaderías, su posición arancelaria y/o peso, a fin de que quedaran incluidas en los parámetros del citado régimen simplificado.

Entre los intervinientes, se menciona a las empresas prestadoras de servicios postales (PSP/Courier) y a distintas personas físicas y jurídicas destinatarias de las mercaderías, todas las cuales, habrían contado con la complicidad de los funcionarios aduaneros de Ezeiza.

2. Argumentos del recurso de apelación de la empresa M. S. A.

Las tres guías aéreas (AF 385623, AF385701 y AF385853) se condicen exactamente con la mercadería descrita en ellas, con las facturas emitidas en el exterior, con las posiciones arancelarias y con las respectivas solicitudes particulares. No hay ardid o engaño, no hay dolo y por lo tanto no existe el delito.

En relación al régimen simplificado de importación, los límites establecidos por la normativa vigente a los envíos "... la normativa solo se refiere al monto de cada carga en el 2016, de U\$1000. Las notas emitidas por la Dirección de Técnica, establecían que ese monto límite debía tenerse en cuenta por vuelo y no por día, por tanto, frente al vacío legal se debió resolver el sobreseimiento por *In Dubio Pro Reo...*".

Fundamentos de la Sala A para DECLARAR LA NULIDAD del auto de procesamiento contra la empresa M. S.A.

Vulneración del derecho de defensa en la investigación seguida contra la persona jurídica M. S.A.

Declaración indagatoria:

El artículo 302 del Código Procesal Penal de la Nación Argentina dispone: *"...Cuando hubieren varios imputados en la misma causa, las indagatorias se recibirán separadamente..."*

En el caso, se recibió la declaración indagatoria del representante de la empresa M. S.A. y de la propia empresa en un mismo acto. De la lectura del acta respectiva, se observa que se interrogó a la persona física H. F. E. de forma personal y como representante de la empresa M. S.A.; así, no se ha dado cumplimiento a las exigencias y formalidades previstas por el código para la celebración del acto indagatorio seguida contra la empresa M. S.A.; de modo que no puede entenderse celebrada la actuación indagatoria con relación a la persona jurídica mencionada. No se efectuó respecto de aquella el interrogatorio de identificación (acotado y acorde a la naturaleza jurídica del ente ideal), toda vez que los datos proporcionados por la persona física H. F. E. se refieren únicamente a su persona y ninguno se corresponde con información relacionada a la empresa M. S.A.

En consecuencia, no se ha cumplido con la exigencia legal de recibir la declaración indagatoria de la persona jurídica M. S.A., previo al dictado de un auto de procesamiento en su contra, lo que implicó privar a aquella sociedad de la posibilidad de ejercer el derecho a la defensa material, lo cual tiene entidad para afectar el derecho constitucional de la defensa. Por lo tanto, **la decisión de mérito decretada en torno a la persona jurídica mencionada se encuentra viciada de nulidad.**

El auto de procesamiento dictado contra la empresa M. S.A. por la presunta comisión del delito aduanero fue declarada nula por vulnerar el derecho de defensa que le asiste a la citada empresa, toda vez que no se le dio la oportunidad de defenderse mediante una declaración indagatoria, sino únicamente se recibió la declaración de la persona física imputada.



RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA EN LA JURISPRUDENCIA ARGENTINA

Resumen de la sentencia del Tribunal Penal Colegiado N.º 1 de la de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza. Resolución de Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

Superintendencia Adjunta de Riesgos
Modelo de Prevención

Enero, 2023