



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Reg:423 Folio:2141

En la ciudad de Pergamino, a los días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación del Departamento Judicial de Pergamino, para resolver en los autos N° 5067/2018 caratulados: **"Serafini Héctor Mariano s/ Estafa Art. 172 en tentativa- Dte.: Gracia Alfonso"** del Juzgado de Garantías N° 1 dptal., habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: **Dres. Martín Miguel MORALES y María Gabriela JURE** y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

### C U E S T I O N E S:

- I.- Es admisible el recurso impetrado?
- II.- Se ajusta a derecho la resolución traída en recurso?.-
- III.- Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

### ANTECEDENTES:

Arriba la presente a esta Alzada por vía de los recursos de apelación interpuestos a fs. 274/6 por el Sr. Agente Fiscal, Dr. Nelson Mastorchio, mantenido a fs. 286/7 por el Sr. Fiscal General, Dr. Mario Daniel Gómez, y por el letrado del Particular Damnificado, Dr. Lucas Ignacio Walter a fs. 277/80, contra la resolución obrante a fs. 266/70, de la IPP N° 617-18, en cuanto sobresee a Héctor Mariano Serafini por el delito de estafa en grado de tentativa mediante el uso de documento falso privado, en los términos de los arts. 172, 42, 292 y 45 del C.P..-

Se agravia en primer término el Sr. Agente



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

Fiscal, Dr. Nelson Mastorchio, en el entendimiento que el hecho atribuído a Serafini supera los actos preparatorios, quedando encuadrados en la figura de estafa en grado de tentativa por cuanto entre los actos tentados y los actos preparatorios el comienzo de ejecución es un indicador que se debe precisar atento a su conexión con el tipo legal que anticipa.-

Sostiene que la conducta de Serafini que le da la orden a su secretaria para el llenado de cuatro prescripciones médicas indicando la realización de resonancias, siendo él mismo el dueño del resonador, mediante la falsificación de la firma del Dr. Gracia y la utilización de un sello falsificado, utilizando beneficiarios de la obra social OSUTHGRA, que no eran pacientes del profesional y sin su consentimiento, importan la realización de actos relacionados con el delito en grado de tentativa y no un acto preparatorio, por haber permanecido bajo su esfera de influencia.-

Agrega que la finalidad era presentar las órdenes ante la obra social para obtener el pago de los estudios, que no se habrían realizado a los afiliados y que ni siquiera estaban enterados de ello.-

Cita jurisprudencia en apoyo de su postura e impetra finalmente se revoque el decisorio apelado.-

En segundo término apela el particular damnificado, por cuanto considera que se encuentran reunidos los elementos del tipo penal de falsificación de instrumento privado (art. 292 C.P.) en su aspecto objetivo y subjetivo, lo cual da la señal de un daño potencial relacionado con la falsificación para que se consume el delito de falsedad instrumental, sin que sea necesario introducir el documento en el tráfico, o no sea



245902091000700999



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

empleado efectivamente.-

Con respecto a la figura prevista por el art. 172 del C.P. entiende que los actos realizados por Serafini no deben considerarse como preparatorios sino que su accionar denota un principio de ejecución.-

Sostiene que la tentativa es el comienzo de la ejecución de un delito determinado, con dolo de consumación, medios idóneos y comienzo de ejecución que no llega a consumarse por causas ajenas a la voluntad del actor. Agrega que las recetas adulteradas no salieron del instituto porque fueron encontradas por el Dr. Gracia, pero iban a ser presentadas fuera del centro respecto de pacientes que no habían recibido dicha atención. Esta documental se encontraba allí porque iba a ser retirada por otra persona, es decir continuar con la ejecución del ilícito, estando el iter criminis con un principio de ejecución.-

Cita jurisprudencia en apoyo de su postura e impetra se eleva a juicio la presente IPP.-

A la **PRIMERA CUESTION** el Sr. Juez, **Dr. Martín Miguel Morales** dijo:

Los recursos de apelación interpuestos han sido deducidos en legal tiempo, asimismo se interpusieron contra uno de los presupuestos contemplados por el Código de rito a los cuales le habilita la vía recursiva atento al gravamen irreparable que conlleva el decisorio y finalmente ha cumplimentado las formas prescriptas para su articulación.-

En función a ello considero que debe declararse admisible. (arts. 421, 439, 441, 442 y ccdts. del C.P.P.) .-

A la misma cuestión planteada, la Sra.



245902091000700999



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Jueza, **Dra. María Gabriela JURE**, adhiere por sus fundamentos, en el mismo sentido.

A la **SEGUNDA CUESTION** el Sr. Juez, **Dr. Martín Miguel MORALES** dijo:

Analizados los elementos probatorios adunados a la investigación penal preparatoria y los agravios expuestos por los recurrentes, propondré al acuerdo revocar parcialmente el resolutorio puesto en crisis.-

En efecto y previendo el alcance del decisorio del juez a quo, el análisis que corresponde formular en orden al recurso articulado, es determinar si conforme las constancias probatorias colectadas puede deducirse *prima facie*, con el grado convictivo exigido en esta etapa, la configuración de los delitos en cuestión, punto motivo de queja.-

Conforme dichas previsiones, adelanto que a mi entender resulta prematuro el sobreseimiento dictado por el a quo, respecto del delito de falsificación de documento privado, en tanto constituye la culminación del proceso si se verifican los supuestos contenidos en el art. 323 del CPP, y su aplicación requiere un grado de certeza negativa sobre la causal en que se funde y un cuadro de necesaria claridad respecto de los hechos investigados que en el presente supuesto solo la amplitud que brinda el debate, permitirá esclarecer.-

Así en parigual con el Juez de grado, advierto que a través de los elementos colectados en la investigación preliminar el hecho materia de imputación y la autoría del imputado ha quedado acreditado con el mérito exigido en este estadio procesal.

Comparto el análisis del magistrado de garantías efectuado a partir del material probatorio



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

colectado, a saber: denuncia de fs. 1, declaraciones testimoniales de fs. 3/4vta., 37/38vta., 58/59, 60/61, 62/vta., 86/89, 99, 151/152, 153/154, 1637164, acta de fs. 5, documentación en fotocopias de fs. 7/10vta., 12/vta., 17/vta., 21, 27/vta., 63, 64, 127/133, 135/140, informe del Padrón Electoral de fs. 13, 18, 22, 28, informe de NOSIS de fs. 14/16, 19/20/vta., 23/26 vta., 29/33, 42/57vta., cuerpo de escritura de Gisela Bató de fs. 39/vta., informe de ASIC de fs. 40/41, informe policial de fs. 72, 75, 76, 107, 172, informe de AFIP de fs. 100/vta., 103, acta de fs. 101, planilla de identificación de personas de fs. 108, pericia caligráfica de fs. 114/117, informe de fs. 125, de OTHGRA de fs. 126, de Policlínica Sacramento de fs. 134, 150, informe de la Instructora de fs. 143, documentación remitida por OSUTHGRA de fs. 155/162, acta de fs 169, documentación original reservada bajo el nro. de efecto nro. 20210, documentación aportada por el denunciante de fs. 174/178. Elementos a partir de los cuales -al presente- resulta acreditado con el grado convictivo exigido en esta etapa que *sin poder precisar fecha exacta, pero en el transcurso del año 2017 y/o principios del 2018, Serafini Héctor Mariano, en su carácter de radiólogo y socio integrante de la sociedad denominada "Integra Plus S.R.L" destinada al diagnóstico por imágenes, radiografías, compra de instrumental médico, etc. y propietario de un resonador, que presta servicios en forma personal en el Centro Médico Integra ubicado en calle Dr. Alem nro. 997 de este medio, más precisamente en el subsuelo de inmueble, falsificó el sello del Dr. Alfonso Gracia, traumatólogo, que dejaba en el consultorio nro. 5 donde atendía, ubicado en planta baja*



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

del mismo Instituto; le ordenó a su secretaria Gisela Bató que llenara cuatro prescripciones médicas como ordenadas por el Dr. Gracia, pero sin la autorización de éste, a nombre de personas que no son sus pacientes, a saber: Edgardo Héctor Bonoris, (Secretario General del gremio UTHGRA: Unión de Trabajadores Hoteleros, Gastronómicos de la República Argentina, sede Pergamino), para la realización de una resonancia de columna lumbar, con diagnóstico Lumbalgia; otra a nombre de Quesada Paola Marlene, para la realización de una resonancia de rodilla izquierda, diagnóstico, Gonalgia; otra prescripción a nombre de Laura Lacerda (empleada del gremio UTHGRA sede Pergamino), para la realización de una resonancia de columna Cervical, diagnóstico Cervicalgia y por último una prescripción a nombre de Sandra Mariel Reynoso, con fecha 10/01/18, para la realización de una resonancia de rodilla derecha, diagnóstico Gonalgia, todos afiliados a la obra social OSUTHGRA. Asimismo que a cada prescripción le falsificara la firma de Gracia y estampara el sello que había falsificado.-

Estos son los hechos que, se habrían verificado en la etapa investigativa preliminar y fueran debidamente intimados al Sr. Serafini, conforme declaración prestada a tenor del artículo 308 del C.P.P. (fs. 183/184 vta.) y requisitoria de elevación a juicio (fs. 213/22).-

En función a la conducta desplegada por el imputado, en primer término trataré el agravio dirigido a cuestionar el sobreseimiento en relación al delito de estafa en tentativa mediante el uso de documento privado falso.-



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

Al respecto en este extremo, debe confirmarse el decisorio liberatorio impugnado, comparto la conclusión del magistrado respecto de que este tramo de la conducta debe ser considerado como aquellos actos preparatorios para el delito sindicado -arts. 172, 42, 293 del C.P.-.-

Es que viabilizando las posturas existentes en orden del límite entre actos preparatorios y principio de ejecución, resulta imprescindible a mi entender, analizar la conducta enrostrada de acuerdo a la plataforma descripta.

Así conforme surge de autos entiendo que se encuentra corroborado que la acción engañosa intimada en este extremo no avanzó a la etapa ejecutiva.-

Cabe considerar que, resultan ser actos preparatorios y que no reprochables para nuestro sistema penal, aquellos que demuestren la disposición de los medios indispensables para la perpetración del ardid o engaño, siempre que esta acción no dé inicio a los actos ejecutivos que representen poner en riesgo el patrimonio de la víctima. Sin perjuicio de que constituyan un delito independiente como es el caso de las falsedades instrumentales -tal acontece en el presente.-

En función de ello, la conducta descripta e intimada, en lo que respecta al delito de estafa mediante el uso de documento falso en grado de tentativa, ha quedado subsumida dentro de los actos preparatorios, toda vez que mas allá del presunto despliegue ardidoso en que ha incurrido el imputado, el patrimonio del damnificado que en este caso hubiera sido la obra social OSUTGHRA, no habría sido puesto el peligro o riesgo ni siquiera de forma potencial; toda vez que la documentación



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

falsificada no salió del ámbito del Instituto Integra Plus S.R.L..-

*"Obviamente la sola preparación de los instrumentos del engaño (por ej., falsificación del documento) constituyen meros actos impunes como estafa, salvo la falsificación, sin perjuicio de su adecuación a otro tipo penal."* **Confr. Edgardo A. Donna, Derecho Penal, Parte Especial, Tomo II-B, pag. 341.**

Razón por la cual debe homologarse el decisorio del Juez a quo en este extremo.-

En segundo término habré de abordar el agravio dirigido a cuestionar el sobreseimiento respecto del delito de falsificación de documento privado en grado de tentativa, tipificado en el artículo 292 del Código Penal.-

Como adelantara, en orden a este extremo propongo al acuerdo revocar el decisorio del Juez de grado y consecuentemente disponer la elevación a juicio en relación al injusto penal indicado.-

Es que ilícito endilgado tuvo su principio en la confección de recetas médicas indicando la prescripción de un estudio de alta complejidad (resonancia magnética), con firma y sello apócrifo del Dr. Alfonso Gracia (médico traumatólogo) y respecto de pacientes que no tenían conocimiento de ello y no tenían las dolencias que se especificaban, para ser presentados posteriormente en la obra social OSUTHGRA y de esa manera obtener un beneficio económico indebido.-

Según surge de las testimoniales de autos, citadas anteriormente, las órdenes habrían sido confeccionadas por Héctor Serafini -dueño del resonador instalado en el Centro Médico Integra-, valiéndose de un



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

tercero, ya que habría solicitado a su secretaria Gisela Bató que complete las mismas (ver fs. 37/8), adjuntando a la receta, una hoja con el nombre del afiliado y el número de la obra social de gastronómicos y que serían retiradas por una persona. Dicha maniobra se habría realizado sin el conocimiento ni autorización del Dr. Gracia, quien al hallarlas efectúa la denuncia que diera origen a las presentes actuaciones.-

Con motivo del hallazgo casual del Dr. Gracia de las órdenes adulteradas, las mismas no fueran usadas efectivamente, quedando encuadrada la conducta en la previsión del art. 42 del Código Penal.-

Al presente, a mérito de la prueba rendida en la investigación preliminar, surgen acreditadas con el grado exigido en esta instancia, las pautas dispuestas por el por el art. 292 en función del art. 42 del C. P..-

Puntualmente se encuentra verificado tanto la existencia del elemento subjetivo del tipo, como asimismo el inicio de ejecución, evidenciado por aquellos actos que hacen al elemento objetivo, y finalmente que por circunstancias ajenas a la voluntad del imputado el mismo no ha sido consumado.-

No debe escapar al examen de tipicidad el bien jurídico tutelado en el delito de falsificación de documento privado, esto es "*la vulneración o puesta en peligro del bien jurídico "fe pública"*", entendida ésta como la "*confianza que emana de los signos e instrumentos impuestos por el Estado*" con carácter de obligatoriedad para autorregular su conducta (*instrumentos públicos*) y de las formas o signos impuestas a ciertos actos jurídicos (*instrumentos privados*), en función de los cuales los "*terceros indeterminados se desinteresan de la*



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

*relación original entre partes para fincar su confianza en la forma y destino de los signos e instrumentos.*" (Baigún-Tozzini, "La falsedad documental en la jurisprudencia", Depalma. Buenos Aires, 1992, p. 16).

Siguiendo esa línea de razonamiento, comparto la inteligencia del a quo respecto de que la figura en examen exige para su consumación el uso del documento privado falso, sin embargo me aparto de la conclusión de que la conducta imputada no configura ilícito penal.-

Para ello es necesario tener presente cual es el bien jurídico protegido por la norma "fe pública".-

También se ha puesto de manifiesto que el delito de falsedad material está conformado por un tipo de peligro concreto, y que lo que debe ser puesto en esa clase de peligro es el bien específicamente tutelado, lo cual indica que, en principio, la tentativa es factible, como ocurro por lo general con los delitos de resultado, incluso de resultado de peligro. ... Así la falsificación del documento importará comienzo de ejecución de este tipo penal -y no un mero acto preparativo- si, tal como lo establece el art. 42 del Cód. Penal, quién la lleva a cabo actúa ya en ese momento con el fin de cometer el delito determinado de falsedad material, esto es, con dolo directo".

"... Pero si quién efectúa la falsedad emprende esta acción desde su comienzo con el fin de usar luego el documento falso para cometer el delito del art. 292 del Cód. Penal, sin dudas comete tentativa, pues en ese caso habrá realizado tanto objetiva como subjetivamente la conducta típica allí descripta, y por ello no puede ser un acto preparatorio de esa conducta!",



245902091000700999



## PROVINCIA DE BUENOS AIRES

### PODER JUDICIAL

*porque esa conducta precisamente, ya ha sido realizada, sin perjuicio de que luego no haya consumación por no llegara usarse el documento de la manera que corresponde. ... En efecto, solo si no hay dolo de consumación podrá ser correcta la afirmación de que la mera falsificación no constituye una puesta en peligro para el bien jurídico, pero la presencia de ese dolo dota a dicho acto de una significación completamente diferente." Confr. Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial. David Baigun-Eugenio Zaffaroni. Marcos Terragni, Parte especial Tomo 11, pag. 599/560.-*

Entonces, reitero, conforme el hecho intimado y las pruebas reseñadas precedentemente, a mi entender existe mérito suficiente como para dar por acreditado el elemento objetivo y subjetivo de la figura en cuestión. Así el imputado habría falsificado el sello del Dr. Gracia y ordenado a su secretaria confeccionar la órdenes de práctica de estudios de alta complejidad con la finalidad de ser presentados ante obra social OSUTHGRA y de esa manera obtener un beneficio económico indebido.-

Entonces, tal como lo establece el código ritual, la situación deberá ser esclarecida en el debate, momento propicio para la amplia producción de la prueba, con la efectiva aplicación de los principios que rigen el actual procedimiento penal, contradictorio pleno, inmediación, y efectivo control de la prueba.-

Lo expuesto impone el pase a la etapa siguiente, debiendo revocarse parcialmente el decisorio apelado.-

Voto en consecuencia por la negativa.-

A la misma cuestión la señora Jueza, **Dra.**



245902091000700999



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

**María Gabriela JURE**, por análogos fundamentos votó en igual sentido.-

A la **TERCERA CUESTION** el Sr.. Juez, **Dr. Martín Miguel MORALES** dijo: De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

1. Declarar admisibles los remedios impugnativos articulados.-

2. Hacer lugar parcialmente a los recursos interpuestos por el Sr. Agente Fiscal, Dr. Nelson Mastorchio y por el letrado del Particular damnificado, Dr. Lucas Ignacio Walter y en consecuencia revocar la resolución de fs. 266/70, ordenándose la elevación a juicio respecto de delito de falsificación de documento privado en grado de tentativa.-

Es mi voto.-

A la misma cuestión la señora Jueza, **Dra. María Gabriela JURE**, por análogos fundamentos votó en igual sentido.-

Con lo que terminó el presente Acuerdo dictándose la siguiente:

**R E S O L U C I O N:**

1. Declarar admisibles los remedios impugnativos articulados.-

2. Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos por el Sr. Agente Fiscal, Dr. Nelson Mastorchio y por el Sr. Defensor Particular, Dr. Lucas Ignacio Walter, y en su mérito, revocar la resolución de fs. 266/70, en cuanto hace lugar a la oposición a la requisitoria fiscal, y sobreseer a **HECTOR MARIANO SERAFINI**, cuyas demás circunstancias personales



245902091000700999



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

son de figuración en autos, en consecuencia se ordena elevar a juicio, respecto del nombrado, la IPP N° 617-18 de trámite por ante la UFI y J N° 3 dptal., por el delito falsificación de documento privado en grado de tentativa, en los términos del art. 42, 292 y ccdts. del C.P. (arts. 323 a contrario sensu, 334, 337 y ccs. del CPP).-

Regístrate. Notifíquese. Devuélvase.-