

## Estafa Fraude A La Administracion Publica Emision De Tarjetas De Credito Adicionales De La Cuenta De Un Cliente Fallecido

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Estafa. Fraude a la administración pública. Emisión de tarjetas de crédito adicionales de la cuenta de un cliente fallecido

Se mantiene el procesamiento de la encartada en orden al delito de estafa agravada, pues surge probado que en su calidad de empleada del banco emitió tarjetas adicionales y las habilitaciones necesarias que permitieron disponer del dinero depositado en la cuenta de plazo fijo, cuyo titular había fallecido unos días antes del despliegue de la maniobra. San Miguel de Tucumán, 26 de septiembre de 2016.

AUTOS Y VISTOS: Para resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución de fecha 03 de febrero de 2016, y CONSIDERANDO I. Que viene esta causa a estudio de este Tribunal, con motivo del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de fecha 03 de febrero de 2016, dictada por el Juez a cargo del Juzgado Federal de la provincia de Catamarca, en la que se resolvió: ?I) ORDENAR el procesamiento sin prisión preventiva en contra de Lorena Elizabeth Carrizo, ...por considerarla supuesta autora de infracción al delito de estafa agravada, previsto y reprimido por el art 172 en función del art. 174 inc. 5 del Codigo Penal ...? 1) La defensa técnica de Lorena Elizabeth Carrizo deduce recurso de apelación a fs. 1209/1212, presenta memorial de agravios a fs. 1374/1400. a. Esgrime que la resolución recurrida se encuentra viciada por arbitrariedad, ya que el a quo omitió realizar una expresión detallada de los motivos en los que sustenta el auto de procesamiento de su asistida al considerarla presunta autora del delito previsto y reprimido por el art. 172 (en función al art. 174 inc. 5 del CP). b. Arguye que resulta errónea la calificación jurídica (arts. 172 y 174 inc. 5 del CP) en la que se enmarca la conducta enrostrada a su defendida. Manifiesta que el a quo no valoró las pruebas que dan cuenta que el fallecido Jorge Rolando Funes había dejado un manuscrito a favor del ex marido de la encartada - Ángel Nicolás Funes-, y que la única persona que realizaba todas las operaciones bancarias era Ángel Nicolás Funes y el dinero era transferido a su propia cuenta. c. Postula la atipicidad del delito imputado, en virtud que mediante la ampliación de indagatoria de su pupila, esta demuestra absoluta ajenidad y participación en la conducta antijurídica que se le atribuye, ya que la misma jamás ha obtenido beneficio económico alguno ni mucho menos desplegado maniobra alguna para defraudar a la administración. d. Hace reserva del caso federal. 2) El acusador estatal desiste de la adhesión oportunamente efectuada por entender que del análisis del legajo no aporta elementos que deban ser considerados como un perjuicio al interés que representa el Ministerio Publico Fiscal. II) Entiende este Tribunal que no habrá de prosperar el planteo de nulidad por arbitrariedad de la resolución recurrida, en virtud de las consideraciones que se expondrán a continuación. En efecto, los argumentos vertidos por el Sr. Juez aquo cumplen con los requisitos de forma y contenido exigidos por el art. 308 procesal. Tales 1) identificación del imputado; 2) una somera enunciación de los hechos que se le atribuyan y de los motivos en que la decisión se funda; 3) clasificación legal del delito, con cita de las disposiciones aplicables. Por tanto ha valorado los distintos elementos de prueba reunidos hasta el presente mediante un análisis del proceso intelectual que lo llevó a concluir del modo dado, por lo que la fundamentación ha permitido resguardar la exigencia de defensa en juicio y debido proceso legal, fin del requisito de motivación de las resoluciones. Es decir, que el resolutorio cuenta con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido. Tampoco de los términos del memorial surge acreditación indispensable del perjuicio real y concreto sufrido o lesión al derecho constitucional de que se trate, por lo que no corresponde acceder al planteo efectuado, caso contrario estaríamos frente al dictado de una nulidad por la nulidad misma, dispuesta en el sólo interés de la ley, lo que importaría un excesivo rigorismo formal. III) Desechada la nulidad, es criterio de esta Alzada que corresponde confirmar la resolución puesta en crisis, en merito a las consideraciones que se desarrollan seguidamente. La pretensión defensiva respecto de Lorena E. Carrizo se centra en el dictado del sobreseimiento de la nombrada en razón que, a su entender el hecho de defraudación a la administración pública es atípico, en virtud que las pruebas existentes en la causa, no acreditan la participación de su defendida. 1) Que conforme surge de la denuncia penal formulada en autos, el día 16 de febrero de 2013 se produce el deceso del ciudadano Jorge Rolando Funes, quien fuera cliente del Banco de la Nación Argentina, Sucursal Fiambalá, de la provincia de Catamarca, titular de la Cuenta de Caja de Ahorros sueldo n° .... El día 21 de febrero de 2013 (cinco días después del fallecimiento del Sr. Jorge Rolando Funes) se solicita desde la Sucursal Fiambalá una tarjeta de débito adicional vinculada a la cuenta de Caja de Ahorros Sueldo perteneciente al nombrado, la cual es emitida a nombre de Ángel Nicolás Funes (hermano del titular de la cuenta) no existiendo documentación respaldatoria de la tramitación administrativa del pedido de dicha tarjeta adicional. Solo surge como antecedente de dicha circunstancia, el desbloqueo posterior al cambio del plástico, que fuera practicado con fecha 27 de febrero de 2013 por el usuario n° ... (numero asignado a los agentes del Banco de la Nación Argentina

para acceder al sistema operativo), perteneciente a la responsable de la plataforma operativa, Lorena Elizabeth Carrizo, quien resulta ser cónyuge de Ángel Nicolás Funes (titular de la extensión de la tarjeta de Jorge Rolando Funes). Conforme el informe efectuado por la gerente de la Sucursal Fiambalá (fs. 14/15) surge como respaldo de la entrega de la tarjeta adicional el formulario de "Constancia de entrega de tarjeta y Pin?", donde se detallan los datos del titular, y en cual obra una firma que correspondería a Ángel Nicolás Funes, como constancia de la recepción del plástico y de la clave PIN pertinente. Que el mismo se encuentra intervenido bajo firma y sello aclaratorio por la encartada Lorena E. carrizo en su carácter de responsable de la plataforma operativa a cargo de la gerencia, en el sector correspondiente a la entrega de plástico y en lo que corresponde a la entrega del pin se encuentra rubricado por Alberto Enrique Tabares ayudante de firma por tesorero. Con posterioridad a la entrega de la tarjeta adicional y de la clave pin, materializada a favor del hermano del fallecido, se advierten movimientos en la cuenta Caja de Ahorro Sueldo: 1) el día 6 de marzo de 2013 se realiza la operación de débito transferencia bancaria, por la suma de \$ 15.000 a la cuenta Caja de Ahorros n° ..., perteneciente a Ángel Nicolás Funes; 2) el día 7 de marzo de 2013 se realizan i) un debito transferencia interbancaria por \$ 15.000 a una cuenta perteneciente al Banco Francés, ii) extracción por la de \$ 2500 y iii) una extracción por \$ 2500 iv) Ese mismo día el señor Ángel Nicolás Funes efectuó un depósito de \$ 5000 canalizado por puesto de caja en la cuenta de la cual resulta ser titular; v) Se procede a la suspensión de la renovación automática del plazo fijo perteneciente a Jorge Rolando Funes (fallecido de un capital de \$50.000). 3) El día 11 de marzo de 2013: i) se procede la acreditación automática de un plazo fijo (mencionado en el párrafo anterior) por la suma de \$ 51.317,03 a favor de la cuenta caja de ahorro perteneciente al difunto; ii) la querellada junto a su esposo Ángel Funes realizan cinco extracciones de \$1000 con un tiempo de una hora entre cada una de ellas; iii) se efectúa debito transferencia interb. por la suma de \$20.000 desde la cuenta del difunto a la del hermano del mismo Ángel Funes. 2°) En cuanto a la calificación jurídica seleccionada por el a quo, cabe referir que el tipo exige que el agente cometa un fraude: aquí el fraude engloba indistintamente una defraudación, ya sea por estafa del art. 172 y las existentes en el art. 173, o por alguna otra forma de abuso de situación o abuso de confianza del art. 173. La acción deberá contener los elementos típicos correspondientes a la defraudación de que se trate, aplicándose el agravante cuando el ofendido resulte ser la administración pública. La jurisprudencia ha sostenido que la figura del Código Penal, artículo 174, inciso 5, no describe por si misma una conducta delictiva, sino que ella implica una agravación de las formas defraudatorias previstas en el Código Penal, artículos 172 y 173, en razón de la calidad de la persona afectada, por la cual toda incriminación que se formule es preciso que se efectúe con expresa remisión a la forma de fraude específico de que se trate. No resulta relevante, entonces, cuando la propiedad del ente público es vulnerada, el origen del bien ni el tipo de actividad para la cual está destinado. Para que la acción sea típica, basta con que el medio empleado sea eficaz para perjudicar a la administración pública. La acción reprimida por el art. 174 inciso 5 del código penal no requiere un engaño invencible ni "mise en scene" subyugante, pues basta que el medio empleado sea eficaz en el caso para perjudicar a la administración pública. El elemento objetivo del tipo es el perjuicio efectivo real causado por el acto defraudatorio. Se trata de un delito de resultado, por lo tanto no admite el perjuicio potencial. El delito se configura cuando se produce perjuicio patrimonial a la administración pública. El sujeto activo puede ser cualquier persona, en el caso de tratarse de un empleado público según lo dispuesto en el último párrafo de este artículo, sufrirá además inhabilitación especial perpetua. En cuanto al tipo subjetivo, para aplicar el agravante de este inciso, el dolo requiere que el agente conozca que el patrimonio contra el que atenta pertenece a la administración pública. El fraude en perjuicio de la administración pública se consuma en el momento que se lleva a cabo la efectiva disposición patrimonial perjudicial para la administración. 3) En consideración al material probatorio valorado en la causa, resulta suficiente a esta altura de la etapa procesal en la que se encuentra la presente investigación, para presumir fundadamente que Lorena Elizabeth Carrizo participó en los hechos endilgados tal como lo ha meritado el juzgador en primera instancia. La encartada al momento de desplegar la conducta ilícita que se le enrostra, revestía el carácter de empleada del Banco de la Nación Argentina, con prestación de servicios en la Sucursal de Fiambalá, como responsable de la Plataforma Operativa, a cargo de la Gerencia. La misma en su condición de funcionaria de la institución bancaria nacional tenía asignado un número de usuario (...) para efectuar en el sistema informático diferentes operatorias. En virtud de ello, la nombrada tenía el conocimiento y las atribuciones que le permitieron realizar la maniobra defraudatoria en perjuicio del Banco de la Nación Argentina, esto es expidiendo los instrumentos (tarjetas adicionales, pin) y las habilitaciones necesarias (como ser desbloques de tarjetas) que permitieron disponer del dinero depositado en la cuenta de plazo fijo, cuyo titular había fallecido unos días antes del despliegue de la maniobra. Finalmente resta referir que deberán practicarse las medidas de prueba que resulten pertinentes y necesarias a los fines de determinar el grado de participación que pudieran haber tenido Ángel Nicolás Funes y Alberto Enrique Tabares en el hecho ilícito objeto de la presente investigación. Por lo que se, RESUELVE: I) NO HACER LUGAR AL RECURSO DE APELACION incoado por la defensa técnica de Lorena Elizabeth Carrizo y en consecuencia CONFIRMAR la resolución de fecha 3 de febrero de 2016, conforme se considera. II) REGÍSTRESE, notifíquese y oportunamente publíquese. Firmado por: DR.ERNESTO

CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA    Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA    Firmado por:  
DR.RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA    Firmado (ante mí) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA  
PENAL DE CAMARA    011528E