

**Ficha 94 - 17/2007**

//tevideo, 8 de noviembre de 2007.

**VISTOS:**

La solicitud de procesamiento efectuada por la Sra. Fiscal de fs. 398 a 399.

**RESULTANDO Y CONSIDERANDO:**

I) Que en autos no se han reunido los elementos de convicción suficiente ni de semiplena prueba, necesarios para hacer lugar al pedido de procesamiento impetrado, de estafa (arts. 60 y 347 del C.P.).

II) En efecto, tras el análisis de los medios probatorios de autos, resulta que no se han logrado acreditar los elementos subjetivos ni objetivos del tipo penal de la estafa.

De la instrucción resulta, que en dos episodios absolutamente irregulares, la Administración Pública, Oficina Departamental de Caracterización de Beneficiarios de ASSE, en razón de su funcionamiento defectuoso, con serias irregularidades, deficiencias, fallas de los controles administrativos, ausencia de capacitación, etc. (según se desprende ampliamente del testimonio del sumario

administrativo acordonado a estos autos), primero se le otorgó al hijo del indagado un carné de asistencia gratuita (sin preguntarle los ingresos del beneficiario), a favor del indagado y luego, se le otorgó a la secretaria del indagado (Dra. López Tadeo) un carné de asistencia bonificado II, en sustitución del carné gratuito que ésta pretendía devolver (a los efectos de realizar los pagos correspondientes a las facturas impagas) y con el aditivo de que lo fue, sin que ella solicitara el mismo, y sin tener poder para ello.

En ninguno de los dos casos, correspondía la expedición de los referidos carnés al referido beneficiario, indagado de autos, en razón de sus ingresos como Senador de la República.

III) **El Primer carné (gratuito) otorgado a favor del indagado de autos:**

1) A finales de noviembre de 2006, concretamente el día 24/11/06, el indagado por intermedio del Dr. Toriani, entra en contacto con el urólogo Dr. Decia:

**DECIA:** "Estábamos en ese momento con un congreso uruguayo e internacional del 25 al 27 de Noviembre de 2006. Hubo un postgrado de urología, Andrés Toriani, y era conocido de Nicolini. Este hombre, Andrés Toriani está por recibirse de urólogo. Nicolini tenía sangrado, y dolor

lumbar izquierdo. Yo soy el jefe de servicio de urología. Hablaron con el titular de la guardia, conocido. Le transmitieron que no tenía cobertura médica. Yo me enteré del caso estando en una conferencia. Me habló del caso. Dije que tenía sangrado y un riñón tapado. Fue a finales de noviembre de 2006. El Dr. Toriani, al hacerle la tomografía, y el día domingo, nos lleva al congreso ésta, para mostrarla. Tenía un riñón obstruido, dilatado, no había cálculos y existía la sospecha de un tumor. ahí convinimos que iba a ser necesario, y con la sospecha del diagnóstico, tener una asistencia de otra categoría. El día lunes 27, concurre a urología en el Pasteur. Lleva la ecografía. A partir de ese día, yo me encargué de la asistencia. Primero se le pidió una urografía, que la vimos creo que al otro día, el 28 ó 29 le dimos el resultado. A fs. 49 y ss. surge la historia clínica. Se trataba de un paciente con riñón obstruido y sangrado, y debe ser resuelto. Urgente no fue porque no se hizo en el día, pero sí se coordinó para la semana entrante. El Pasteur es el centro de referencia para Asse de urología, y somos los únicos que tenemos urgencia en todo Montevideo. Nosotros recibimos hasta pacientes de otros centro, y del interior. La coordinación de la fecha es por que tiene indicación del

cuadro clínico. Era paciente con sangrado, dolor, y riñón obstruido".

Ante la situación, se comunicó con el médico de guardia, para que expidiera la orden para realizar una tomografía.

2) El mismo día 24/11/06, el indagado comparece a emergencia del Hospital Pasteur, donde ya había sido coordinada en forma telefónica su atención con el Dr. Pablo Rotemberg, quien expide la orden para la realización de una tomografía en el Hospital Maciel (ver fs. 8 y factura de fs. 7, por el valor de \$ 1.200).

En la referida orden, consta que es con carné (ver fs. 8).

**ROTEMBERG**: Preguntado sobre esa situación, indicó:

"Es una solicitud que se llena en forma automática, y en la primer parte está la ficha patronímica, y habitualmente en ese casillero pongo SI.

Preg. Si reconoció que se trataba del Senador Nicolini y si lo conocía de antes.

Resp. Sí lo reconocí y no lo conocía de antes, sólo por la prensa.

Preg. A ud. le parecía que un Senador de la República pudiera tener carné de asistencia.

Resp. Me llamo la atención que fuera un Senador porque lo tenía al lado, pero automáticamente lo llené como hago con todos los que atiendo, nunca les pregunto si tiene o no carné, eso cambió cuando pasó esto, ya no marco ese ítem donde se señala si tienen o no carné.

Preg. Para la orden de tomografía que se le exhibe, ud. necesitaba solicitar autorización alguna del Dr. Esteban.

Resp. No, ninguna. Quiero agregar que ese día yo era el urólogo suplente, me llamó el Dr. Decia al que suplía, que estaba en un congreso y me dijo que me iba a mandar el Senador Nicolini, para que yo le hiciera una orden urgente de tomografía, no era un paciente común que consultó en puerta de emergencia, ya estaba coordinado, El Dr. Decia le había dado al Senador mi teléfono, para que coordinara el encuentro con él creo que a las cinco y media de la tarde.

Preg. Cuál es el trámite común para una orden de tomografía para un paciente

Resp. Es igual para todo el mundo la única diferencia fue que no me hizo la consulta a mí sino con el Dr. Decia este me llamo para que hiciera la orden y el paciente se comunicó conmigo para coordinar la orden.

Preg. Cómo llega a conocer Nicolini a Decia.

Resp. Fue un congreso en el Victoria Plaza de Urología, y Nicoloni fue hasta el lugar del Congreso, no tengo ni idea cómo conoció a Decia.”.

3) El día 27/11/06, ya con el resultado de la tomografía, realiza una consulta médica, con el Dr. Decia, en el Hospital Pasteur, donde consta que la misma es sin carné y abona por la misma la suma de \$ 318, según emerge de la factura de fs. 158, la cual fue abonada el día 28/11/07.

4) Previo a la internación, entra en contacto la secretaria del servicio de urología del Hospital Pasteur, Sra. BERGEREAU y la Asistente Social Alicia RAISSINGNIER, **ninguna de las dos le informan al indagado que por sus ingresos no tenía derecho a gestionar un carné de asistencia.**

**BERGEREAU**: “Yo tuve contacto con Nicolini cuando vino derivado de Emergencia en el Hospital Pasteur, Urólogo de guardia, supongo que el Dr. Toriani. Yo me encontraba en el servicio de Urología, y mi jefe me dijo que él tenía que hacerse una placa especializada. Él pagó particular el análisis. Yo lo acompañé a la asistente social. Fue antes de su ingreso, martes o miércoles de la semana última de octubre. A finales de octubre había un congreso, y en esa semana toma contacto con el paciente. La factura de \$ 300

fue el día que se internaba el paciente. La factura significaba que no tenía carné, y que se iba a hacer una placa. La factura fue paga la semana anterior a su ingreso. Fue en el momento que le dieron fecha para hacerse la placa. Le pidieron una urografía de excreción. Cuando se hace este tipo de estudios, la persona debe contar con carné, o con el sello de recaudaciones. Yo lo acompañé a esa sección. El día 28/11/06 fue la consulta paga, y el estudio que se haya hecho por placas o estudio de laboratorios, va dentro de ese precio. Ese fue mi primer contacto. Carecía de carné. El día que ingresa para internarse, ese día, cuando está haciendo el trámite para la internación, me pide el paciente, el propio Nicolini, que quería tener un carné de atención. Salud pública otorga carné de atención. Nosotros no podemos negárselo a la gente, y le hacemos realizar el trámite. Lo acompañé a hablar con la asistente social Alicia Raissingnier, cuya función es hacer un papel estableciendo que tal persona solicita un carné de asistencia.

En este estado se le exhibe copia de la factura N° 379613, reconociéndola la declarante de autos en este estado.

Preg.: ¿En esa conversación entre la asistente y Nicolini, estaba presente?

Cont.: Que sí. Le explicamos que el otorgamiento o no, era cosa de Asse. Le explicamos que tenía que hacer una declaración de ingresos, y Asse otorgaba o no el carné.

Preg.: ¿Sabían que era un Senador?

Cont.: Que sí, y habíamos averiguado que no tenía cobertura médica. Le dijimos que tenía que declarar ingresos. Asse normalmente pide que presente constancia de ingresos, tanto personales, como familiares, inmuebles, etc. Es el trámite para cualquiera. Toda la documentación de recibos de sueldo, ser propietarios o no. El trámite habitualmente si la persona va temprano, se entrega un provisorio en el día. El definitivo, la expedición, depende de Asse. La asistente social incluso se lo explicó, presentación de recibo de ingresos, ser propietario, o no, inquilino, o no. Se le entregó papel de solicitud. El papel de gestión, es el que le exhibe a fs. 77, firmado por el Dr. Quesada.

Preg.: ¿Por qué razón lo firma Quesada?

Cont.: La asistente se lo entrega, y debe ir con firma de la Dirección. Debe constar la internación del paciente, la cama, etc.

Preg.: ¿Diga si la asistente social, e incluso ud. misma, sabe cuál es el monto máximo para la cobertura?

Cont.: **Lo desconozco. Recién me enteré cuando fui a declarar a Asse.**



Preg.: ¿No era a la vista que este sr. no estaba comprendido en el beneficio del carné gratuito?

Cont.: **No me acuerdo de yo haberle dicho que había topes, sí le dije que debía llenar unas formas.**

Preg.: ¿Sobre las razones de adquirir el carné de asistencia de Nicolini?

Cont.: **Sinceramente, cuando le explico a la persona que me dice que va a solicitar el carné, le dije que dependía de Salud Pública.**

Preg.: ¿Cuántas personas solicitan el carné estando internados?

Cont.: Muy pocos. La mayoría ingresa con carné de asistencia.

Preg.: ¿Viendo a la persona, y conociéndola, no se dan cuenta de que sobrepasa los montos imponibles?

Cont.: **Asse tiene una oficina montada, yo no debo decir nada."**

**RAISSINGNIER**: "Soy asistente social, y mi tarea es trabajar con las personas internadas, no con todas, sino las que me derivan.

Preg.: ¿qué participación tuvo en el trámite y gestión del carné de asistencia gratuita del sr. Nicolini?

Cont.: Ninguna. **El Sr. Nicolini llega a la Oficina de atención al usuario con la sra. María Luisa Bergereau**

solicitando tramitar un carné de asistencia. No especificó qué carné. El trámite que se hacía en el Pasteur, para cualquier persona era el llenado de un formulario que solicitaba la gestión del trámite en identificación de usuarios. dicho formulario era firmado por Dirección.

Se le exhibe documento de fs. 13, y dice la declarante que es ese, llenado por ésta, y firmado por el Dr. Quesada.

Preg.: ¿Ud. sabía que era Senador?

Cont.: Que sí

Preg.: ¿qué le explicó sobre el trámite a seguir?

Cont.: Le expliqué que debía llevar con el formulario, recibo de sueldo, no le dije cuál, constancia de domicilio, fotocopia de C.I., y nada más, y que el trámite se hacía en Cerro Largo, y que era hasta las 12:00. Dije que debería hacerlo un familiar. Se le preguntó el número de cédula de un familiar, dijo que lo haría la esposa.".

Se realiza el formulario en cuestión por la Asistente Social RAISSINGNIER y esta se lo entrega a BERGEREAU, quien se lo lleva al Dr. Quesada para su firma.

QUESADA SILVA: "Ese es el formulario que los internados presentaban para hacer el trámite de obtención del carné, me lo trajo María Luisa Bergereau, Secretaria de urología, y verifico que el nombre coincida con la cédula y la sala de internación, firmo sin percatarme de quién era

esta persona, y es parte de un proceso del cual soy un eslabón de la cadena, tiene que llegar a identificación de usuarios, pero no llegó con todas las especificaciones, un informe social y la hoja de admisión, si me remito al tiempo de cuando pasó, la asistente social debería haber hecho el informe social, realmente no sé si es indispensable en ese momento. Yo firmaba estos papeles, toneladas de esto y sabía que debería estar con el informe social y la hoja de admisión, es identificación de usuarios quien lo controla. Y el ocho de diciembre cuando llega el fax, con el documento que se me exhibe, ahí tomé conciencia de eso pero no me preocupó mucho, porque en definitiva lo que yo hice está bien, me lo envió el Dr. Ramos.

Preg. El Dr. Ramos hablo antes con Ud. por este fax y le adelantó el asunto.

Resp. Sí, me dijo que tenía un formulario firmado por mí de trámite rápido para la obtención de carné de Nicolini, y yo ya sabía que había estado internado, que se había ido y la perspectiva de ahora es muy distinta. El formulario fue habilitarlo para hacer el trámite, si se lo dan o no, no lo sé.".

5) El día 05/12/06 se interna en el Hospital Pasteur con fecha de operación coordinada para el 06/12/06, según orden de internación del Dr. Decia de fs. 47.

Al ingreso, firma el reconocimiento de deuda el mismo día de su internación (ver fs. 156), del mismo se desprende claramente su condición de Senador de la República, en el ítem lugar de trabajo.

La Funcionaria Mayella SOLE CARRO, es quien confecciona el reconocimiento de deuda y le explica al indagado los plazos para cancelar la deuda.

**SOLE CARRO**: "Puse la fecha de ingreso, la de internación, le estampé el monto de la intervención quirúrgica, y le expliqué que el reconocimiento de deuda se lo cerraba el día de alta, costos, y todo lo que se podía ocasionar. Le dije que subiría todos los días a sala a cotejar costos. El firmó de conformidad. Yo le expliqué que tenía 30 días para resolver la deuda. Yo recuerdo decirle que tenía 30 días para anular la deuda abonándola, o que de lo contrario, preguntara a ver si le correspondía carné de asistencia, y que él contaba con 30 días."

6) Lo operan el **06/12/06** y le dan el alta el **07/12/06**. Se gestiona el carné de asistencia gratuito en las siguientes circunstancias:

El día del alta, según declara el hijo del indagado, le dicen que no le daban el alta a su padre si no presentaba el carné, ante ello se dirigió a la Oficina Departamental de Caracterización de Beneficiarios de ASSE,

donde fue atendido por un becario, Paul HERNÁNDEZ, quien le tramita un carné de asistencia gratuita a favor del beneficiario - indagado de autos.

**NICOLINI DE LA CUESTA:** "Papá estaba internado, y para darle el alta, me solicitan, un funcionario, pero no recuerdo cuál, un trámite, que llevara la carta que en este estado se me exhibe. Me dijeron que fuera a la calle C. Largo, antes de tal hora, creo que a las 10:00 porque cerraba. Me lo dijo un funcionario del hospital. Me dijo que fuera a la ventanilla de cobranzas, a llevar la carta, para poder darle el alta a mi padre. Una vez que me dan la carta, desconocía el trámite, y me fui hasta C. Largo. Me atendió un joven, le dije que desconocía el trámite, que tenía a mi padre internado, y que tramitara un carné para llevarlo al Pasteur. Me dijeron que no me preocupara, que cuando había alguien internado se tramitaba ahí. Me pidieron fotocopia de la cédula de mi padre, y de la mía. Yo crucé, se la entregué, habló con alguien, y me dieron una forma, y me dijeron que firmara, y me dieron el carné, que no iba a haber problema.

Preg.: ¿El funcionario que lo atendió, o alguno de ellos presentes, le preguntó cuál era el monto de los salarios de su padre?

Cont.: Que no. Me dijo que firmara que no iba a haber problema. Después que firmé, me dijo que lo llevarían para arriba, que subiera, y que me darían el carné. Había otros funcionarios, y me llamaron por mi nombre, y me dieron el carné. Lo entregué en el Pasteur. Me dieron el carné cuya fotocopia se me exhibe, el primero, que era gratuito. Lo entregué en la ventanilla del Pasteur, creo que de pagos, o de regularización de internados. Me informaron que a mi padre ya le darían el alta. Yo entregué el carné a un funcionario. A mí no me habían dado reconocimiento de deuda. Hice un trámite interno que me indicaron. Una vez que entregué el carné, le dieron el alta a mi padre.

Se le exhibe formulario de fs. 166, y el declarante lo reconoce como aquél que le dieron a su padre.

Preg.: ¿Una vez al entregar el carné, le dijeron que cancelaba la deuda?

Cont.: Me dijeron que ya estaba, pero no me informaron que la deuda estaba cancelada. No me dieron montos, ni papeles. Sólo me dijeron que mi padre no saldría sin el carné. Nosotros queríamos que le dieran el alta, y atenderlo en casa. Hasta que yo no entregué el carné, no le dieron el alta. A las 07:00 de la mañana, me lo informaron. Mi padre estaba con las cosas prontas, tenía el alta médica, pero no lo dejaban irse si no regularizaba la situación

administrativa. Una vez que arreglé todo, le dieron el alta.

Preg.: ¿Por qué no lo hizo su padre el trámite?

Cont.: Mi padre estaba recién operado, con un catéter. Le pasaron suero hasta la noche anterior. Incluso le hacían curaciones. El no podía andar en vueltas haciendo trámites.

Preg.: ¿Sabía ud. o su padre, que la internación costaba dinero?

Cont.: Que sí, totalmente.

Preg.: ¿La func. que lo atendió, le aclaró que con el carné, quedaba sin deuda su padre?

Cont.: Que no, me dijo que con esto ya estaba, y que se podía ir. Cuando mi padre ingresó, arregló una deuda. Fue al momento de su ingreso. Le hicieron firmar un cheque en blanco. Luego él lo arregló para pagarlo en cuotas. Nosotros no sabíamos el monto de la deuda total. La primera instancia la arregla él. A mí me dieron la hoja, y me dijeron que fuera a C. Largo. Yo me acuerdo de eso. Me dijo que con eso ya se iba, que ya estaba. Tenía cáncer, y le dieron el alta. Estaba pensando en eso.".

Corrobora sus dichos el funcionario de ASSE, que realizó el trámite del 1er. carné otorgado de asistencia gratuita.

**HERNÁNDEZ**: "Empecé a trabajar como becario el 6 de setiembre del 2006, ingresando declaraciones juradas a la computadores, tomando declaraciones al público, un mes antes o veinte días no me acuerdo, del otorgamiento del carné de asistencia gratuita a Nicolini. Algunos día atendía al público, hacía trámites para internados, consiste en darle carné de asistencia, para darle atención de apuro, los requisitos son: puede venir un familiar del internado, con la fotocopia de la cédula del internado y del gestionante, con la constancia de internación, carta del asistente social lo que no era imprescindible, con esto se hacía el trámite, le pregunto el domicilio, los datos personales, y controlaba que estuviera bien la constancia de internación. El sistema tiene partes para la declaración de ingresos, lo que yo usaba sólo tiene para categorizar el grupo familiar, cuando era para internados yo no lo preguntaba los ingresos.

Preg. Por qué razón no se preguntaba a los familiares de internados los ingresos para el trámite correspondiente del carné de asistencia gratuita

Resp. Porque no era uno de los requisitos, sólo la constancia de internación, y fotocopia de cédula de identidad del familiar o gestionante que no tenía por qué ser familiar y del internado, el programa no estaba



programado para ingresar una persona sola, tenía que ingresar todo el grupo familiar, la máquina lo iba a categorizar mal.

Preg. Entonces, todos los carné de asistencia gratuita con internados que ud. tramitó en ese lapso trabajado fueron con el ítem ingresos cero.

Resp. Yo le preguntaba a la persona si vivía sola, si era así le ponía los ingresos que me decía, si me decía que vivía con familia, no le ponía ingresos porque no tenía sentido.

Preg. En el caso concreto del trámite de asistencia gratuita del Senador Nicolini, cuando se presenta su hijo a tramitar el mismo, de acuerdo al documento que se le exhibe, cuántos integrantes había en el grupo familiar.

Resp. En este caso uno.

Preg. Si en este caso el integrante del grupo familiar era solo uno, es decir vivía solo, por que no preguntó los ingresos como hacía con las restantes personas, de igual trámite. En el documento que se le exhibe.

Resp. En este caso seguramente la persona no vivía sola, porque sino le hubiera pedido la declaración verbal de ingresos. Atendíamos dos personas, en el box 5 determinaban si correspondía tramitar el carné. yo hacía la declaración jurada, la persona quedaba esperando, y yo iba a buscar la

declaración a la impresora y la llevaba al box 5 donde controlaban los documentos. Para mí fue un trámite más.

Preg. Si ud. conocía al Senador Nicolini o al hijo en el momento del trámite, del carné de asistencia gratuita.

Resp. No.

Preg. Si desea agregar algo más y por la razón de sus dichos.

Resp. Quiero agregar que los trámites de asistencia gratuita para internados era un trámite urgente que se hacía en el momento, por el tema de reconocimiento de deuda, y se diferencia de los otros que demoran veinte días. Yo sigo trabajando en el mismo lugar, se empezó a tomarle declaración de ingresos del internado en forma verbal, pero la mayoría de las veces al no ser familiar el tramitante no lo sabía, se trató de con la intervención que la toma de declaración fuera coherente con lo que permite hacer el programa y se ha logrado con la intervención, se hace manualmente con una tabla que antes no teníamos y agrego fotocopia".

7) Nicolini de la Cuesta, vuelve al Centro Asistencial, presenta el carné que le entregaran la Oficina Departamental de Caracterización de Beneficiarios de ASSE (en las circunstancias relatadas por él y corroboradas por el funcionario HERNÁNDEZ).

Es atendido por María del Rosario López, quien procede a la vista del carné de asistencia gratuito, a anular el reconocimiento de deuda de fs. 156.

IV) De las resultancias de las declaraciones del numeral anterior, valoradas según las reglas de la sana crítica:

¿Es posible afirmar que el indagado, con dolo, intención ajustada al resultado, mediante estratagemas o engaños artificiosos, intentó inducir en error a la Administración Pública, para procurarse un beneficio propio en daño a aquella?.

¿El posible afirmar que el indagado sabía de todas las falencias y faltas de controles administrativos para gestionar un carné de asistencia gratuita que no le correspondía, y con el único propósito de no tener que abonar la intervención quirúrgica que le efectuaron el Hospital Pasteur?

¿Es posible afirmar, que indujo a su hijo mediante un plan preordenado para que consumara el ilícito, gestionando su carné de asistencia gratuita y luego con el mismo la cancelación de la deuda?

A juicio de la suscrita, de las resultancias de autos, no existe semiplena prueba o elementos de convicción suficiente sobre estos puntos, como para hacer lugar al

pedido de procesamiento por el delito de estafa (art. 347 del C.P.), ni por el delito previsto en el art. 63 de la Ley 11.925 (Delito de falsificación ideológica para obtener servicio médico gratuito).

Desde la consulta con el Dr. DECIA, así como en las entrevistas con BERGEREAU y RAISSINGNIER, el indagado nunca ocultó su condición de legislador, nunca manifestó su deseo de obtener asistencia gratuita o directamente no abonar la intervención quirúrgica.

Los dichos y conductas posteriores del indagado, corroboran y son significativas en tal sentido.

V) **El Segundo carné (bonificado II) otorgado a favor del indagado de autos:**

1) Luego que el indagado fue dado de alta, desde el Maciel, le remiten la factura del Hospital Maciel, a su Despacho en el Palacio Legislativo, por la suma de \$ 1.200 (ver fs. 8 y factura de fs. 7, por el valor de \$ 1.200).

El indagado le entrega la carpeta con toda la documentación que tenía a su secretaría la Dra. Gabriela LÓPEZ TADEO y le da el dinero.

2) Cuando la Dra. LÓPEZ TADEO se presenta en el Hospital Maciel, no le admiten el cobro ya que el beneficiario tenía carné gratuito, cuando regresa a la Oficina Departamental de Caracterización de Beneficiarios

de ASSE, le terminan gestionando un carné de asistencia bonificado II, que ella no había solicitado y no tenía poder para ello.

**LÓPEZ TADEO**: "Yo a solicitud del senador hice el trámite como secretaria. Yo desconozco el día que llegó la factura, fue en el horario de la tarde, y no estaba... Alguien del despacho se lo comunica al Senador, y éste estando convaleciente desde la operación, y como no tiene a quién mandar, viene él manejando a traer el dinero. Eso ocurrió al otro día que le avisaron de que estaba la factura. Trajo \$ 1.500, y la factura era por \$ 1.200. Fuimos con la contadora, que es mi compañera de la mañana, a buscar la plata al auto, me dio el dinero, y una carpeta con toda la documentación referente a su internación y operación. Tenía exámenes y de todo un poco... Me dijo que fuera a pagar la tomografía... Me voy al Maciel, a recaudaciones, y le digo a la func. de la ventanilla, y le dije que venía del despacho de Nicolini, a pagar la tomografía. Le doy la factura, el dinero, y un carné... Me hizo la funcionaria notar de que era un carné gratis, y que no le correspondía. Me vuelvo al despacho sin pagar, y le informé al Senador vía telefónica. Eso ocurrió antes del 8 de diciembre. El no estaba en el despacho, seguía en convalecencia, y esperé las instrucciones. Pasaron uno o

dos días más, y vino al despacho, yo no me encontraba, y me llamó por teléfono, y me dijo que volvería a ir a devolver el carné a Identificación de Usuarios al día siguiente a la mañana... Yo me fui a Asse, pedí para hablar con el Director por el carné gratuito, y éste no estaba. Pedí para hablar con otra persona, la Secretaria de la Dirección. Me identifiqué, y dije que venía a devolver el carné porque no le correspondía, y que me informaran sobre el trámite exacto para pagar porque estaba desde la semana pasada yendo a pagar, y no lo podía hacer. Una de las secretarias, una persona mayor y que se encontraba en el primer piso, pidió por otra persona, cuando llega, me la presentan como Ana Rovascio, y una de las mujeres le explica la situación, devolución del carné, y sobre el trámite correcto para pagar. Rovascio me dijo que si había traído constancia de ingresos. Le dije que no, y que el Senador estaba en el despacho. Pedí para hacer una llamada, y preguntarle. Le pregunté si tenía recibo de sueldo, me dijo que sí, pregunté si me lo podía mandar por fax, me dijeron que sí, y lo pasó. Se leía muy poquito, pero les dije que les traería una fotocopia de buena calidad. El fax se lo dan a Rovascio, esta bajó, me quedé allí conversando, unos 15 min., y al subir Rovascio, me dijo que le había tocado un carné bonificado nivel 2. Sube con papeles, y con el carné,

y me dice que firmara una declaración, que es la que me exhibe en este estado la sra. Juez. Pregunté si lo podía hacer yo, y ella asintió. Me dijo que la acompañara, que pagara \$ 75 aprox., y me llevaba el carné. Voy a una oficina que sería recaudaciones, o tesorería, pagué la suma indicada, y me dio el carné. Pregunté si podía ir a pagar, y me dijeron que sí. Me fui al Maciel, me atendió la misma funcionaria... Le dije que venía a pagar. Entregué la factura, y el carné que me habían dado. Me dijo que tampoco me correspondía ese. Me dijo que no me podía cobrar porque contaba con carné. Le dije que me lo acababan de dar, y que había presentado recibo de ingresos. Me dijo que no le correspondía tampoco ese carné... me fui de vuelta a Asse. Al llegar, y entrar, me cruzo con Rovascio. Le dije que no entendía nada, que me habían dicho que tampoco me correspondía. Pedí por el Dir., hablé con él, y le dije que no entendía nada, que me habían dado un segundo carné que no correspondía, me hacen pasar al escritorio, y me explican los errores a causa del desconocimiento de la reglamentación... le manifesté que quería devolver el segundo carné. Llamó a la funcionaria, le dijo que trajera el carné, y también el gratis, y ahí le dicté al Dr. un acta. Me devolvieron incluso el dinero, los \$ 75. Me despidió, y vuelvo a pagar en el Maciel, otra vez a

recaudaciones. Fue todo el mismo día, 27 de diciembre. Me atendió la misma funcionaria, le dije que la tercera era la vencida, y que volvía a pagar... Me dijeron que me fuera a recaudaciones a pagar. Me hicieron una esquila, y dijo que la llamaría por teléfono. Ahí pagué, me dieron recibo, volví al Despacho, y le dije que había que llamar al Pasteur diciendo que habíamos pago, y que le liquidaran lo adeudado. Llamé, y hablé con la recaudadora de Pasteur, expliqué la devolución del carné gratis, y que queríamos pagar los gastos generados. Me pasó la cifra por teléfono, y me dijo la posibilidad de pagar en cuotas, pero que el convenio quedaba a cargo del Senador. Le comuniqué al Senador, le dejé todo escrito, y le dije que se ocupara... Preg.: ¿Había solicitado para tramitar un carné bonificado en su oportunidad? Cont.: Que no. Yo dije que devolvería el gratis, y pagaría lo que correspondía.".

**PARADA RABELLINO:** "Yo soy director del H. Maciel, y el sr. Nicolini se atendió en el Pasteur. Nosotros somos centro de referencia para muchas especialidades. Tomografía además es centro de Referencia, en el Hospital Maciel para el Pasteur. En este caso, yo me enteré de la tomografía a Nicolini. Pregunté en qué carácter. Yo dije que se hiciera la factura, y que se le mandara cobrar. El día 07/12 se le



manda la factura (documento de fs. 7) a la Cámara por medio de una funcionaria del Hospital Maciel ... El mismo día que le envió la factura, se hizo la tomografía. Nos informan que el senador se encontraba internado, y se le dejó la factura en sobre cerrado. El día 26/12/06 ... la secretaria de Nicolini, ... Gabriela Rodríguez Tadeo ... Se presentó en la ventanilla de recaudación. Cuando la funcionaria ve el carné, me lo hace llegar, conjuntamente con la factura, y dije que no le correspondía, que tenía que pagar, dije que devolviera la factura, y saqué fotocopia al carné. Dije que no correspondía. A los dos días, vuelve con un carné arancelado del 30% (28/12/07). Yo ya había mandado la nota que luce a fs. 68. Cuando se presenta con éste, le dije que no correspondía, por medio de los funcionarios, y paga, no hubo ningún problema.".

**PINTOS DAPUETO** "Preg. Cómo es el trámite a seguir respecto del carné bonificado 2, de una persona que no está internada..

Resp. Se le pide el recibo de sueldo, o sueldos según la cantidad de integrantes de la familia, las cédulas de todo el grupo familiar, se ingresa al sistema y cuando va a decretar, la máquina sola decreta, de acuerdo a la suma de los montos.

Preg. Cual es el monto máximo para adjudicar el carné.

Resp. No tengo el acceso a los montos que precisan los carné de asistencia. Sé que es una determinada cantidad de dinero, pero no sé cuanto.

Preg. Una persona con ingresos de 72.896 (setenta y dos mil ochocientos noventa y seis pesos) pesos tiene derecho a un carné bonificado 2

Resp. No.

Preg. En este caso de carné bonificado 2 cualquier persona puede hacer el trámite o lo tiene que hacer el interesado.

Resp. Un familiar o el propio interesado.

Preg. Para el trámite efectuado por un tercero no familiar qué se requiere.

Resp. La cédula una autorización y un certificado médico como que el interesado no puede concurrir.

Preg. Cómo explica el trámite irregular realizado respecto del carné bonificado 2 a favor del Nicolini, en que, no se presentó certificado médico de imposibilidad de concurrir, fue realizado por un tercero sin poder, no se agregaron fotocopias de cédulas de identidad ni del interesado ni del núcleo familiar, ni fotocopias de los ingresos, y como corolario se otorgó un carné bonificado 2 a una persona que supuestamente actuó en calidad de representante sin acreditarlo y que dijo que el supuesto beneficiario

percibía, la suma de 72.896 pesos según documentación que se le exhibe.

Resp. Me llamó la encargada señora Rovascio y me dijo que ingresara al sistema el expediente, y que lo volviera a ingresar, con el sueldo que declaraba la abogada, cuando voy a decretar con la máquina me salió un bonificado 2, atendía a otra gente y no me di cuenta.

Preg. Si es habitual que ud. hiciera eso.

Resp. No, de ninguna manera, yo lo hice por orden de mi superior la Sra. Rovascio, cuando estaba el ambiente más tranquilo, nos dimos cuenta que estaba mal. La abogada había entregado el carné gratuito, y había que hacerle un trámite nuevo, la máquina al ingresar el sueldo, decretó mal el bonificado 2 que no le correspondía por el monto de sueldo, le dije a la encargada que estaba mal, cuando miró vio que estaba mal, se le devolvió la plata y se le retiró el carné.

**ROVASCIO:** "...Cuando la Dra. López Tadeo me devuelve el carné de asistencia gratuita, como soy recaudadora y es mi función. lo anulo, en ese momento no había ninguna autoridad, yo estaba sola, la abogada me dijo que el carné había sido mal dado, y que ella quería saber lo que tenía que pagar y lo que tenía que hacer, y todo ese tipo de preguntas, le pedí a la Sra. Pintos que ingresara

al sistema los datos del sr. Nicolini que daba la abogada López Tadeo, cuando me desocupe, bajo y le digo a Magdalena, cómo fue y me dijo que había dado bonificado 2, creo que el tope son unas ochenta unidades reajustables, no tengo el monto exacto, y le digo que estaba mal, en eso entra como autoridad el Dr. Aicardi inmediatamente voy y me dijo que estaba mal, fuimos al despacho de él y hablamos, estaba nerviosa porque había salido mal, vuelve la Dra. López Tadeo a traernos el carné porque aparentemente había ido al Maciel y allí le dijeron que estaba mal, se la presenté al Dr. Aicardi y hablaron a puertas cerradas, al rato salió y me dijo que le había explicado a la Dra. y que lo que tenía que pagar era todo el arancel, yo personalmente le anule el carne bonificado 2 y que además le devolviera el dinero, setenta y cinco pesos, lo que había salido el carné...

Preg. La Dra. López Tadeo cuando devolvió el carné de asistencia gratuita. le dijo que quería tramitar otro carné de asistencia, y en su caso por qué terminó gestionando un carné bonificado 2 de acuerdo a la prueba documental que se le exhibe.

Resp. **No me pidió tramitar otro carné, yo anulo el carné, lo pongo en el legajo del carné gratuito, ella lo que me pidió qué arancel tenía que pagar por la intervención**

**quirúrgica y lo que gastó el en Hospital**, yo tenía la orden del Dr. Ramos que toda persona que viniera a solicitar el carné tiene que ingresar al sistema cuando le pido a Magdalena Pintos que lo ingrese al sistema, pensé que no lo iba a categorizar y se lo iba a mostrar a la Dra. López Tadeo, de esta manera quedaba dentro del sistema registrado. Porque todos los hospitales tiene el mismo sistema. El Senador si no tiene sociedad tiene derecho a asistirse donde sea, pero que tiene que pagar el arancel correspondiente, esa era mi intención, jama me imaginé que fallara el sistema y saliera el carné bonificado 2...”.

**HERNÁNDEZ**: “Preg. ... Ud. realizó trámites de carne bonificado 2 con beneficiario no internado.

Resp. Sí,

Preg. Se le exhibe documento en el que consta un ingreso de sueldos de 72896 y que fuera categorizado como carné bonificado 2, y se le pregunta si es posible tal categorización por el sistema informático o hubo un error en el mismo, o qué explicación se le puede dar al mismo

Resp. Es lógico, sé como pasó esto, hay distintos niveles de jerarquía, ahora yo estoy calificado para cambiar la categoría de carné, y evidentemente en este caso la que firma esta categorización de carné evidentemente estaba calificada para cambiarla, ya que por estos ingresos, salta

un no rotundo, Fue ingresado como un integrante por el monto el sistema en eso no falla, en otras cosas puede ser, si es sanidad militar o policial. En este caso quien ingresó el monto del salario como dije de un solo integrante, modificó lo que categorizó el sistema "NO POSEE" lo hizo en forma manual por ser supervisor y tener autorización para eso, de un director o un superior. En este caso surge del formulario que lo firmó María Pintos y la orden se la pudo haber dado Rovascio o el propio Ramos. **Para mí lo que pasó fue que se entregó el carné gratuito, en vez de anularlo y comunicar a Salud Pública de lo sucedido, y más sabiendo que era un Senador de la República y lo sustituyeron a sabiendas que era un Senador le tramitaron un carné bonificado 2 y sabiendo que no le correspondía por el monto del ingreso".**

3) Luego de todo ello, finalmente el día 29/12/06, se abonó el importe correspondiente a la tomografía computada (factura de fs. 8), ver fs. 160.

Con fecha 03/01/07, se realizó una nueva factura de reconocimiento de deuda (igual a la anulada de fs. 156, con el mismo importe, los mismos rubros), se hizo convenio en 3 cuotas y se abonó (ver fs. 157 a 157 vto. y 158).

VI) **El Principio de Tipicidad.**

"Ya sea desde un enfoque causalista, escuela

penal que, en su terminología tradicional, reivindica el principio de la adecuación típica o desde una postura finalista que, para referirse a idéntico fenómeno, nos habla de tipicidad, ambas escuelas del dogmatismo criminal, están contestes en que no se puede condenar al imputado, si la conducta presuntamente antijurídica y culpable, no encaja perfectamente en el tipo penal incriminado y si dicha conducta implica, por lo menos, un principio de ejecución de la conducta típica. Dicho principio, tan caro a un Derecho Penal Liberal, como sin duda lo es el sistema uruguayo, encuentra su más firme fundamentación en el principio de legalidad, que consagra el art. 1º del C.P.". (ver L.J.U. Tomo 133 - Año 2006, caso 133021)

VII) No existe un marco de semiplena o elementos de convicción suficientes de que el indagado con dolo, intención ajustada al resultado, mediante estratagemas o engaños artificiosos, intentó inducir en error a la Administración Pública, para procurarse un beneficio propio en daño a aquella.

No existe un marco de semiplena o elementos de convicción suficientes de que el indagado sabía de todas las falencias y faltas de controles administrativos para gestionar un carné de asistencia gratuita que no le correspondía, y con el único propósito de no tener que

abonar la intervención quirúrgica que le efectuaron el Hospital Pasteur.

No existe un marco de semiplena o elementos de convicción suficientes, de que el indagado indujera a su hijo mediante un plan preordenado para que consumara el ilícito, gestionando su carné de asistencia gratuita y luego con el mismo la cancelación de la deuda a su beneficio y en daño a la Administración Pública.

VIII) **El principio de inocencia.**

La prueba tiene que permitir una conclusión aseverativa y afirmativa, que descarte todo tipo de dudas, pues si estas existen se habrá de resolver a favor del reo.

La presunción de la Ley es justamente que todos los individuos son inocentes hasta que se demuestre lo contrario.

**La presunción de inocencia sirve de base a todo procedimiento criminal comportándose como garantía de un debido y justo proceso.**

Compete a quien ejerce la potestad persecutoria - penal probar que un individuo es responsable por determinada conducta criminal; no al individuo probar que es inocente.

Al respecto, comenta **MIRANDA ESTAMPRES:**



"... el derecho a la presunción de inocencia - significa que se presume que los ciudadanos no son autores de hechos o conductas tipificadas como delito y que la prueba de la autoría y la prueba de la concurrencia de los elementos del tipo delictivo corresponde a quienes en el proceso penal asumen la condición de parte acusadora, sin que pueda imponerse al acusado o procesado una especial actividad probatoria. Es decir, en el proceso penal se debe partir de la inocencia del acusado incumbiendo a las partes acusadoras la aportación de las pruebas incriminatorias demostrativas de la culpabilidad del acusado ... Desde esta perspectiva, la presunción de inocencia actúa como regla del juicio, de tal modo que en los casos de incertidumbre, al no haberse conseguido por el juzgador la convicción sobre los hechos delictivos imputados al acusado, deberá prevalecer la inocencia del acusado y, por tanto, su **absolución** ..." (MIRANDA ESTAMPRES, MANUEL - LA MÍNIMA ACTIVIDAD PROBATORIA EN EL PROCESO PENAL, J.M.Bosch Editor, Barcelona, 1997, págs. 122-123).

Además de encontrarse comprendido en una inteligente hermenéutica de la conjugación de los preceptos constitucionales y legales (arts. 7, 8, 10, 12, 15, 17, 20, 22, 23, 27 y 72 de la Constitución de la República, y 125, 236 nal. 2, y 245 del C.P.P.), tal axioma se encuentra in-

corporado expresamente a nuestro Derecho a través de la Declaración Universal de Derechos Humanos (de 10 de diciembre de 1948, art. 11.1.) y del Pacto de San José de Costa Rica (art. 8 nal. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 22 de noviembre de 1969, ratificada por el art. 15 de la Ley 15.737, de 8 de marzo de 1985).

Al decir de **SENTIS MELENDO**, la plena prueba presupone la eliminación de toda duda racional, confiere la seguridad de que los hechos han ocurrido de determinada manera y da la llamada tranquilidad absoluta de conciencia al Juez (SENTIS MELENDO, SANTIAGO - IN DUBIO PRO REO, Valleta Ediciones, pág. 31).

En igual sentido **CARNELUTTI** y **SENTIS MELENDO**, consideraban a "la duda" como "el presupuesto del juicio".

*"Al juicio responde la unidad: a la duda responde la dualidad. El juicio une; la duda separa... Antes de juzgar, "el si y el no contienden en mi mente"; la conciencia cesa cuando he juzgado. Dubita fortiter debería ser la divisa del Juez, si fuese lícito parafrasear a Martín Lutero. La ley desconfía del juez que no ha dudado";*

*"La duda es un paso obligado en el camino de la verdad; ¡Ay del juez que no duda!. A fin no solo de que pueda sino también de que deba dudar, operan el Ministerio Público y el Defensor";*

**"La duda es una bifurcación; de los dos caminos (dubium, de duo), no se sabe cual tomar. Esta imposibilidad de la elección se expresa mediante la palabra incertidumbre; cernere ("cerner" o "cernir", "discernir", en castellano) no significa solo ver, sino también elegir. La función del juicio es ésta: superar la incertidumbre"** (CARNELUTTI, FRANCESCO - *CUESTIONES SOBRE EL PROCESO PENAL*, EJEA, Bs. As., 1961, y *PRINCIPIOS DEL PROCESO PENAL*, Edit. Moyano, Napoli, 1960, pág. 163).

IX) Hay veces como en el caso de autos que no es posible superar la incertidumbre, por el contrario, no se han logrado reunir aquellos elementos mínimos de semiplena prueba o de convicción suficiente habilitantes legalmente para fundar un auto de procesamiento, y en dicho contexto de orfandad probatoria, por imperio del art. 125 del C.P.P., el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de ulterioridades, se impone.

Por lo expuesto y lo establecido en los arts. 1, 2, 67, 68, 112, 113, 125, 126, 133 y 134 del C.P.P., arts. 1, 3, 18, 19, 20, 21, 60, 347 y 348 nal. 1 del C.P., art. 63 de la Ley 11.925, y arts. 7, 8, 10, 12,

15, 17, 20, 22, 23, 27 y 72 de la Constitución de la República, SE RESUELVE:

NO HA LUGAR A LA SOLICITUD FISCAL DE PROCESAMIENTO CONTRA EL INDAGADO DE AUTOS LEONARDO NICOLINI OTTATI, EN VIRTUD DE QUE A JUICIO DE LA SUSCRITA NO EXISTEN ELEMENTOS SUFICIENTES DE CONVICCIÓN O DE SEMI PLENA PRUEBA PARA REALIZAR LA IMPUTACIÓN DELICTUAL IMPETRADA (ART. 125 DEL C.P.P.).

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE A LA DEFENSA Y AL MINISTERIO PÚBLICO.

EJECUTORIADA, ARCHÍVENSE LAS PRESENTES ACTUACIONES, SIN PERJUICIO.

*Dra. Gabriela Merialdo Cobelli.*

*Juez Letrado en lo Penal de 9º Turno.*