



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

La Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, rechazó el recurso de casación presentado por el Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, contra la resolución de su Sala II que confirmó la del Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 3 de esa ciudad, que había declarado la extinción de la acción por prescripción y sobreseyó a Fernando D C respecto del hecho imputado, en el entendimiento que no se configuraba en autos el supuesto previsto en el artículo 67, párrafo segundo, del Código Penal, dado que por su profesión de escribano no revestía la calidad de funcionario público.

Contra esa decisión el representante del Ministerio Público interpuso recurso extraordinario, cuya inadmisibilidad motivó la presente queja.

-II-

Al resolver de ese modo, la mayoría del *a quo* consideró que la vía intentada no podía prosperar porque no se configuraba cuestión federal ni tampoco correspondía hacer lugar a la apertura de esa instancia con base en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, dado que la resolución impugnada se había sustentado razonablemente y los agravios sólo evidenciaban una reedición de los esgrimidos con anterioridad, los que ya habían tenido adecuada respuesta en el decisorio recurrido. Por su parte, la jueza que votó en disidencia entendió que el planteo contenido en la apelación federal tenía aptitud suficiente para habilitar la vía reglada por el artículo 14 de la ley 48.

-III-

La apelación federal que se intenta se fundó en la arbitrariedad del decisorio, en razón de la inteligencia asignada a los artículos 67, párrafo segundo, y 77 del Código Penal.

En tal sentido, el representante del Ministerio Público destacó que el argumento esgrimido por la mayoría del tribunal, relativo a que los escribanos no pueden ser considerados funcionarios públicos porque su relación con el Estado no presenta las notas características del empleo público, no es determinante ni constituye una hermenéutica razonada del derecho aplicable.

Por el contrario, entendió que conforme el plexo normativo allí referenciado –artículo 1° de la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública, Convención Interamericana contra la Corrupción (ley 26.097) y artículo 10 de la ley 12.990 de Ejercicio Profesional de Escribanos– la noción de funcionario público no se encuentra limitada a la estructura de la administración del Estado ni a quienes ocupan un nivel jerárquico en dicha organización.

En apoyo de tal criterio, indicó que a los fines de la ley penal, existen otros supuestos de sujetos que no son estrictamente funcionarios públicos pero que por cumplir funciones oficiales por expresa designación o delegación del Estado, son tratados de igual forma.

Añadió que tampoco resulta acertada la vinculación que la resolución del *a quo* efectúa entre el carácter de funcionario público y la fuente de su remuneración, dado que el artículo 77 del Código Penal no establece como requisito que sus servicios deban ser pagados con fondos del Estado.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

En ese sentido, agregó que el concepto de funcionario público utilizado por el derecho penal no posee igual alcance que en el derecho administrativo, pues el utilizado en aquella norma extiende el término a determinados supuestos en que una persona participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente, y no se limita a quienes ocupan un nivel jerárquico en la estructura de la administración en la cual se desempeñan.

Afirmó que, a los efectos del derecho penal, el concepto de funcionario público se encuentra determinado por el ejercicio de funciones o tareas de carácter público, circunstancia ésta que se constituye en la clave para atribuir esa calidad al agente.

Finalmente sostuvo que al afirmarse en la decisión cuestionada que los escribanos no poseen la calidad de funcionarios públicos y, por lo tanto, no les resulta aplicable la suspensión de la prescripción de la acción penal, se ha formulado una exégesis incorrecta del artículo 67, segundo párrafo, del Código Penal.

-IV-

A los fundamentos desarrollados por el fiscal general, que doy por reproducidos en beneficio de la brevedad, estimo conveniente agregar algunas consideraciones, en abono de la arbitrariedad de lo resuelto, que reiteran y complementan las efectuadas ya en las causas FMZ 32018975/2009/TO1/1/1/1/RH1, “R R , José Eduviges s/incidente de recurso extraordinario”, dictamen del 25 de septiembre de 2020, y FCB

12000106/2005/2/1/RH2, “Recurso Queja N° 1 - Incidente N° 2 – Imputado: Á , Miguel Alfredo y otros s/incidente de recurso extraordinario”, dictamen del 14 de julio de 2021, a cuyos fundamentos también remito y doy aquí por reproducidos.

En primer lugar, observo que no resulta ajustada al derecho vigente la afirmación de la mayoría en cuanto sostuvo que el término “funcionario público” del artículo 77 del Código Penal se refiere a casos distintos al de la especie y que lo determinante para apreciar esa calidad es el encargo o delegación por parte del Estado destinado a expresar o ejecutar su voluntad con el objeto de alcanzar un fin público que le es propio. Los jueces concluyeron que ese requisito no se configura en el desempeño profesional de los escribanos pese a la trascendencia institucional de su labor.

Por el contrario, considero que la norma en análisis no alude a la necesaria participación del “funcionario público” dentro de la estructura estatal administrativa, ni por su injerencia en la administración de recursos públicos, sino por su intervención en el ejercicio de alguna función pública, aspecto que el fiscal interviniente había reconocido acreditado en el caso del profesional escribano.

Al respecto, el *a quo* no valoró la sustancial distinción entre el “escribano” y el “escribano de registro” –carácter este último que corresponde a Fernando D C –, y así soslayó la expresa referencia del artículo 10 de la ley 12.990 –según ley 14.054– que establece: “El escribano de registro es el *funcionario público* instituido para recibir y redactar y dar autenticidad, conforme a las



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

leyes y en los casos que ellas autorizan, los actos y contratos que le fueran encomendados” (énfasis agregado). Tampoco parece haber reparado en que la función de los escribanos de registro se realiza sobre “registros y protocolos” que el artículo 17 de la ley citada declara “de propiedad del Estado”.

En ese orden, en la sentencia publicada en Fallos: 318:259, V.E. destacó "que la concesión de funciones tan delicadas como las que el Estado ha otorgado a los escribanos –la de dar fe a los actos que celebren conforme a las leyes– tiene su necesario correlato en las exigencias y sanciones que la reglamentación contiene, en el sentido de revocar aquel atributo cuando la conducta del escribano se aparte de los parámetros que la ley establece para tutelar el interés público comprendido" (en el mismo sentido, Fallos: 334:434, considerando 7º y sus citas).

En forma coincidente y dentro del marco de la ley 25.246, que los incluye entre los sujetos obligados a informar a la Unidad de Información Financiera, el Tribunal volvió a pronunciarse en el precedente publicado en Fallos: 341:1017 sobre la naturaleza de la función pública de los escribanos. Sostuvo entonces que "...la facultad que se atribuye a los escribanos de registro de dar fe a los actos y contratos que celebren constituye una concesión del Estado (Fallos: 303:1796; 311:506; 315:1370; 316:855; 321:2086)" y destacó que "...dentro de esta relación de sujeción especial se les atribuye, razonablemente un rol preponderante a los escribanos en el sistema de prevención de lavado de activos a fin de superar la asimetría informativa entre el Estado y los operadores financieros" (considerando 14 del voto de la mayoría).

Sobre esa base, asiste razón al fiscal general en cuanto a que la sentencia del *a quo* resulta arbitraria, en tanto se ha fundado sólo en apreciaciones dogmáticas que desvirtúan y tornan inoperante el cuarto párrafo del artículo 77 del Código Penal y, en consecuencia, la vigencia de la acción penal.

A mayor abundamiento, es oportuno recordar que aun en el ámbito del derecho administrativo se ha aceptado que las funciones públicas puedan ser ejercidas por personas que no integran las estructuras de la administración ni reciben un estipendio de ella, como ocurre en la figura de la delegación transestructural de cometidos, que se reconoce —por ejemplo— en el ejercicio de facultades de policía de la profesión de abogados por parte del Tribunal de Disciplina del Colegio Público de Abogados o en el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires.

Al respecto, V.E. ha resuelto que “el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires es el ente que —en el ámbito de la delegación transestructural de las funciones estatales— ha sido revestido de naturaleza pública para llevar adelante el cumplimiento de un cometido público, cual es el de controlar el ejercicio de la profesión y de las funciones notariales con arreglo a las pautas allí preestablecidas, en resguardo de los intereses, no de los escribanos individual y sectorialmente, sino de la comunidad toda” (Fallos: 338:1455, del dictamen de esta Procuración al que remitió la Corte).

Sin perjuicio de ello, y cualquiera fuera la postura que pudiera adoptarse acerca de los elementos del concepto de funcionario público en el ámbito del derecho administrativo, estimo que el Código Penal adoptó un con-



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

cepto propio que no podría tergiversarse con afirmaciones dogmáticas y que soslayan tanto los contenidos concretos de la legislación aplicable, como los citados precedentes de V.E. en la materia.

Por el contrario, la impugnación del fiscal no solo ponderó el derecho positivo vigente y la importancia de la interpretación armónica de la totalidad del ordenamiento jurídico, sino también el interés público comprometido en la delicada función que las leyes atribuyeron al imputado en protección de ese interés, probando así que se apartó de los parámetros establecidos para el ejercicio de la actividad notarial. Por ello, su intervención en ese carácter en el hecho investigado en estas actuaciones, determina que deba regir la suspensión de la prescripción de la acción prevista en el artículo 67, segundo párrafo, del Código Penal.

-V-

En virtud de lo expuesto, y los demás fundamentos desarrollados por el señor fiscal general, mantengo la queja interpuesta.

Buenos Aires, 10 de diciembre de 2021.

Firmado digitalmente por: CASAL
Eduardo Ezequiel
Fecha y hora: 10.12.2021 12:18:23