

## Delitos Falsedad Ideologica De Instrumento Publico Uso De Documento Publico Adulterado Tipicidad Escribano Publico Funcionario Publico

### JURISPRUDENCIA

### Delitos. Falsedad ideológica de instrumento público. Uso de

documento público adulterado. Tipicidad. Escribano público. Funcionario público Se confirma la condena impuesta a un escribano por los delitos de falsedad ideológica de instrumento público y uso de documento público adulterado, al autorizar una donación de inmuebles siendo falsa una las firmas de los donantes, y luego utilizar dicho instrumento para el trámite de inscripción ante el Registro de la Propiedad, por configurarse la conducta típica reprochada. En la ciudad de Corrientes a los veintidós (22) días del mes de diciembre de dos mil quince, constituyéndose el Superior Tribunal de Justicia con sus miembros titulares Doctores, Alejandro Alberto Chain y Fernando Augusto Niz, con la Presidencia del Doctor Guillermo Horacio Semhan, (art. 20 del Decreto Ley 26/00), asistidos de la Secretaria autorizante, Doctora Judith I. Kusevitzky, tomaron en consideración el Expediente N° PI1 59328/2, caratulado: "G. C. L. N. P/ FALSEDAD IDEOLÓGICA DE INSTRUMENTO PUBLICO; USO DE DOCUMENTO PUBLICO ADULTERADO EN CONCURSO REAL CON ESTAFA Y FALSIFICACION DE DOCUMENTO PUBLICO; Y V. G. F. P/ FALSIFICACION DE INSTRUMENTO PUBLICO -CAPITALEXPTE. N° 7959; 9070 Y 9143 DEL T.O.P. N° 2". Los Doctores Alejandro Alberto Chain, Guillermo Horacio Semhan y Fernando Augusto Niz, dijeron: ¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAIN, dice: I.- Contra la sentencia obrante a fs. 2448/2470, dictada por el T.O.P. N° 2, por la cual se condenó a L. N. G. C., a la pena de dos años y seis meses de prisión por la comisión de los delitos de FALSEDAD IDEOLÓGICA DE INSTRUMENTO PÚBLICO (art. 293 del C.P., Expte. N° 7959 PI1 59328/02) y USO DE DOCUMENTO PUBLICO ADULTERADO (Expte. n° 9070 PI1 59156/05), el defensor del nombrado interpone Recurso de Casación a fs. 2472/2482. II.- Los agravios defensivos, son los que a continuación se resumen, luego de efectuada una atenta lectura, pues el recurrente ha invertido al agravarse la secuencia dispositiva condenatoria de la sentencia (ver fs. 2469 vta.), exponiendo en primer lugar el segundo hecho: 1) Atipicidad de la conducta endilgada en la causa 9070 - PI1 59156: Sostiene el defensor que el ¿a quo? ha criminalizado una conducta que resulta impune, pues lo responsabiliza al acusado del delito de uso de documento público adulterado (art. 296 del C.P.), reconociendo que dicho instrumento fue confeccionado por el acusado, como Escribano. Entiende el defensor que resulta atípica la conducta de usar un documento falso creado por él mismo anteriormente. Sigue sosteniendo que si el Tribunal adjudicó la autoría de la Escritura n° ..., de fecha 11 de febrero del 2005, donde se instrumentó una donación, por lo tanto a su criterio, resulta ilógico que si usa el documento que el mismo confeccionó lo haga desconociendo la falsedad. Sostiene que para ser autor del delito de uso de documento falso, no haya sido quien lo confeccionó o creó, pues dicha conducta es impune. Invoca que si se condenase por la creación y la utilización de documento público falso, habría doble condena, y se estaría violando el principio ¿no bis in idem?. También señala que hubo insuficiencia probatoria pues no habría ni una prueba que demuestre que G. C. fue quien inscribió el instrumento en el Registro. Aduce que no necesariamente quien creó el instrumento es la persona que lo inscribe, sino que generalmente esta actividad la realizan los gestores o los propios interesados. De allí que concluye que hubo imposibilidad material y jurídica para la condena. 2) Incorrecta valoración de la prueba producida en la causa n° 7959 - PI1 59328: Se agravia de la valoración probatoria realizada por el Tribunal de Juicio para tener por probado que existía una connivencia entre la imputada sobreseída Rita Barboza y el condenado. Alegan que la conducta de éste fue producto de las maniobras ardidas desplegadas por Barboza. Seguidamente relata el hecho, invocando que no había necesidad de hacer un contrato a plazo y si es cierto que estaba en connivencia con la anterior nombrada, se pregunta porque pidió autorización judicial?. Alega que al ser el acusado una persona con pericia en el tema, hubiera articulado una forma más expedita conforme a los fines delictivos supuestamente perseguidos. Sostiene que su defendido no es parte interesada en el sucesorio por lo que jamás hubiera conseguido la autorización judicial falsa. De allí que se agravia que el a quo, haya otorgado mayor veracidad a los dichos de la sobreseída Barboza, cuando le realizaron observaciones a su testimonio tal como señala a fs. 2475 vta. Además alega que la autorización judicial reunía todos los requisitos de legalidad y que el acusado como Escribano no tiene obligación de concurrir a verificar al Juzgado dicha autorización, pues ello implicaría desconocer el principio de confianza. También señala que la que presentó el DNI de Claudia Lezcano fue la propia Barboza por un trámite que realizó a la nombrada y dado la antigüedad del mismo, la foto llamaba a confusión, respecto de la persona que pretendía probar identidad e indica que ésta última fue sobreseída por el delito de Estafa, cuando sería ella la que se presentó ante el acusado con el Documento de la anterior. Respecto de la Pericia Caligráfica, aduce que el a quo tuvo por probado que Barboza y/o el acusado firmaron como Claudia Lezcano. Se agravia sosteniendo que ante la imposibilidad de persecución contra

la nombrada, se dirigieron contra G. C., sin determinar el dolo ni otros elementos como el volitivo y cognitivo, pues indica que hasta la fecha, la coimputada sobreseída sigue viviendo en la finca en cuestión, por lo cual ella sería la única que ha tenido interés delictivo en este entuerto. 3) El Escribano no es funcionario público: en este punto, el defensor sostiene que el a quo ha condenado a su defendido aplicando una agravante ajena a la ley penal, aplicando la forma analógica "in malam parte" pues sostiene que el Escribano no es funcionario público, tal como lo determina el art. 77 del C.P.. Argumenta que el a quo, no demostró que fallo de la Corte asimila al Escribano a funcionario público, cuando la doctrina afirma que no resulta asimilable (cita doctrinaria fs. 2478 vta.). Indica que la Escribanía es una profesión que requiere habilitación por parte del Estado pero que no se encuentra dentro de la estructura estatal. Por eso, a su criterio el notario no se encuentra comprendido dentro del parámetro del art. 77 del C.P.. En segundo lugar dentro de éste agravio, aduce que la imposición de esta agravante, fue sorpresiva por cuanto no estaba contenida en el Requerimiento de Elevación de la causa a Juicio ni menos aún en los alegatos. Por ello invoca violación del principio de congruencia y el Fallo "Mostaccio" de la C.S.J.N. Plantea nulidad de la sentencia por esta cuestión. 4) Ausencia de fundamentación suficiente en referencia a la pena impuesta: Aquí el recurrente se agravia afirmando que este punto se encuentra engarzado con la desproporción de la pena y la falta de fundamentación del monto, por lo cual le resulta imposible contra argumentar. A continuación realiza una serie de apreciaciones respecto de la necesidad que en la sentencia se fundamente la pena (ver fs. 2480 vta. a fs. 2482). Finaliza peticionando que se case la sentencia puesta en crisis. III.- A fs. 2404/2405 dictamina el Sr. Fiscal General por el rechazo del recurso articulado a favor del acusado. IV.- En virtud de los agravios, he procedido al control y revisión de la causa, conforme al Fallo "Casal" (328:33992). V.- Respecto del primer agravio planteado por el recurrente, resulta que el Tribunal de Juicio, cuando encuadra la conducta del acusado en el art. 296 del C.P., (causa 9070), tuvo por acreditado que el nombrado, como Escribano Público autorizó una donación realizada por Francisco Alfredo V. y su esposa Magdalena Fortes a favor de uno de sus hijos el co imputado G. F. V. respecto del inmueble sito en calle Córdoba n° ... de esta Ciudad, resultando la firma de la progenitora falsa en la Escritura Pública n° ... del año 2005 que luego fue inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble, habiendo utilizado el Escribano dicho documento al realizar el trámite de inscripción provocando un perjuicio patrimonial a los esposos, quienes advirtieron la indisponibilidad del bien al solicitar el estado de dominio (ver sentencia fs. 2455). Mas adelante en la sentencia se dice: "Lo concreto es que la imputación reprocha el uso que se da a ese instrumento público habida cuenta de la inscripción definitiva concretada ante el Registro de la Propiedad Inmueble del 27 de febrero del 2005, la donación del cien por cien a nombre de G. F. V. conforme Escritura n° ... del 11 de febrero del mismo año, que consume estando en conocimiento cierto de la falsedad del contenido y la decisión de utilizarlo como tal según su finalidad probatoria, demuestra acabadamente el dolo que guiaba su accionar. No se reprocha aquí la redacción del documento falso sino el perjuicio potencial que se generó a partir de la inscripción que denota el uso dado al instrumento" (ver fs. 2467 vta.). Tal descripción se condice con el alegato del Sr. Fiscal de Juicio que acusó a G. C., así: "[...] de donde surge que las firmas insertas en dicha escritura no le pertenecen a los otorgantes de la donación, que sí le pertenecen a la persona beneficiada G. Fernández V. [...] pero además la operación fue inscrita en el Registro de Propiedad Inmueble por el Escribano G. C. [...]?" (ver Alegato fs. 2442). De estos extremos el defensor no se hace cargo, pues plantea en abstracto que la doble actuación (hacer un documento falso y utilizarlo) es atípica. Con esta alegación, coincide la doctrina consultada (Cfr. D'ALESSIO, ANDRES JOSE, "CODIGO PENAL DE LA NACION", LA LEY, T II, p. 1514 y siguientes). Pero no es este el supuesto fijado y comprobado en la sentencia, pues el a quo recalca que no se lo condena por la realización de un documento falso, sino por su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, con lo cual se encuentra confirmada la tipicidad de la conducta atribuida. Por todo lo expuesto, entiendo que no corresponde hacer lugar a este agravio. VI.- En cuanto al primer hecho (cronológico) investigado en la causa n° 7959, se ha verificado que en la Sentencia a fs. 2451/2455, se tuvo por acreditado probatoriamente el hecho, concluyendo así: "[...] En el caso G. C. incluye en el documento un hecho que no ha ocurrido en su presencia, esto es la transferencia de derechos y acciones hereditarias que hipotéticamente pertenecían a Claudia Lezcano del sucesorio de sus padres no iniciado, manifestando en el "contenido falso" un modo de realización que no pasó ante él y además silenciando lo que ha ocurrido ante él, y que tuvo como consecuencia cambiar derechos con el instrumentado en el documento. Así refiere la cesión de derechos y acciones hereditarias [...] aportada por el imputado, donde la firma de la cedente es apócrifa, negocio jurídico falso que concluye con la compra - venta con autorización judicial instrumentada por Escritura ... [...] tratándose de un instrumento público ha sido inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble el 25/07/2002 y ante la dirección General de Catastro [...] A partir de la inscripción de tal documento elaborado por el notario ha producido por más de diez años el perjuicio que refiere la norma que obligó a los herederos a redargüir de falsedad no tan solo contra G. C. sino también contra Rita Barboza en el Expediente 7653/2003 que se tramita por ante el Juzgado Civil y Comercial n° 6, al haber agotado en transgresiones el escribano otorgante las exigencias de leyes y reglamentos que rigen la actividad notarial, protocolización y la inscripción en los registros respectivos [...]?" (ver fs. 2465 vta./2466). También he procedido a analizar el alegato del Sr. Fiscal de Juicio que a fs. 2441/2443, realiza un prolijo

y detallado relato del hecho acusado y comprobado en el Debate, requiriendo contra el acusado G. C., la imposición de cuatro años de pena. Destaco que esta fijación de los hechos tanto en la acusación pública como en la sentencia, debidamente acreditada en la causa, no es objeto de cuestionamientos por parte de la defensa, tal como se expresa en el agravio contenido en el apartado 2, sino que el defensor impugna la responsabilidad adjudicada a su defendido en el acto de factoría de la Escritura Pública n° ..., pues sostiene que éste solo habría cumplido con su profesión de notario y que la responsable de insertar datos tales como la Cesión de Derecho, firmas de la cedente, testimonio judicial íntegramente falsos en dicha Escritura, fue la co imputada Barboza, quien se benefició con la tenencia del bien inmueble, no el notario. Resulta evidente que el defensor confunde las dos acciones, que son típicas del artículo 293 del C.P., por el cual fue condenado el acusado, a saber ?insertar y ?hacer insertar? en un instrumento público declaraciones falsas, pues G. C. fue condenado por la primera acción, propia de su actividad profesional, no por la segunda. La doctrina al respecto dice: ?Cuando la acción realizada es ?insertar?, solo puede ser sujeto activo el oficial público predispuesto legalmente para la realización del acto, pues solamente él está investido de competencia para incorporar a un documento público atestaciones que obren con aptitud probatoria ?erga omnes? respecto de la existencia de los hechos que declara haber cumplido en persona, como de los que certifique haber pasado en su presencia. [...] si la acción típica consiste en hacer insertar, se incluye en la categoría de sujeto activo a cualquier persona. Aquí el funcionario otorgante es utilizado como un instrumento, pues el autor de la maniobra le está haciendo insertar declaraciones falsas, que no deberían quedar asentadas en el documento? (Cfr. D´ALESSIO, ANDRES JOSE, ?CODIGO PENAL DE LA NACION?, TOMO II, 2009, p. 1498). Evidentemente, con meridiana claridad surge la tipicidad de la conducta del acusado quien tal como en la Sentencia se describe, en un acto propio de su profesión, inserta actuaciones falsas en un instrumento público verdadero, configurando así la acción típica denominada por la doctrina ?falsedad ideológica?: ?[...] presupone que estamos hablando de un objeto (documento público) materialmente genuino, [...] que es irreprochable en su aspecto material, pero podemos afirmar que es mentira lo que expresa? (Cfr., D´ALESSIO, ob. cit., p. 1499). Agrego además que tal como se asentó en la sentencia la Escritura Pública en cuestión, fue redargüida de falsedad ante el Juzgado Civil y comercial n° 6 de nuestra ciudad, otro aporte más que aduna la tipicidad de la conducta del condenado. Consecuentemente, los agravios vertidos en el punto 2 precedentemente, no pueden prosperar, porque conforme a lo que expuse, no existe insuficiencia probatoria ni la conducta desarrollada por el causante es atípica. VII.- En cuanto al agravio expuesto en el punto 3, primera parte, referente a que el Escribano no es funcionario público, traigo a colación un precedente de éste S.T.J., donde ya se descartó este argumento defensivo, con el siguiente fundamento: ?El encartado es Escribano Público, en lo que atañe al otorgamiento de la fe pública, -art. 32 inc. "x", de la ley 1482 "Estatutos de Escribanos de la provincia" y leyes modificatorias- y lo establecido en la convención interamericana contra la corrupción en su art. 1° (primer y segundo párrafo, Ley N° 24759), es indudable que la función notarial debe ser alcanzada por el termino funcionario público del art. 77 del C.P., (ver sentencia N° 15 de fecha 07/03/2012 expte. N° 6355 Fallo "Cúneo", sentencia N° 21 de fecha 21 de marzo de 2012 expte. N° 50650 Fallo "Aguad") "[...] Agrego a ese criterio, que por ser norma supranacional, se debe tener presente también las definiciones que de "funcionario público" y "cargo público", se formula en la "Convención Interamericana de la Organización de los Estados Americanos contra la Corrupción" (Ley 24.759 Promulgada de Hecho: Enero 13 de 1997) Art. I: Para los fines de la presente convención, se entiende por: "FUNCION PUBLICA": toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos. "FUNCIONARIO PUBLICO", "OFICIAL GUBERNAMENTAL" O "SERVIDOR PUBLICO": cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos. [...]" (Fallo "Aguad" citado) "Si bien es una actividad regulada por el Estado, la inscripción es controlada por el Colegio de Escribano y por el Superior Tribunal de Justicia art. 14 de la ley mencionada, con ello se alcanza los extremos fijados por el artículo citado a los fines de configurar la naturaleza del acto fedatario, como una delegación de la función pública, por lo que asiste razón al Ministerio Público acusador, en tanto que, el Escribano Público actúa en nombre del Estado (art. 1°, primer y segundo párrafo de la Ley 24759) (SENTENCIA N° 27, de fecha veintiocho de mayo del año dos mil trece, Expediente N° PII 4 8939/4 caratulado "YARDIN CEFERINO ALBERTO P/ FALSEDAD IDEOLOGICA EN FORMULARIO DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD AUTOMOTOR" P. LIBRES, EXPTE. N° 48.939/2004 (EXPTE. N° 11.691/07) , y su acumulado "YARDIN CEFERINO ALBERTO P/ ADMINISTRACION INFIEL" P. LIBRES, EXPTE. N° 40.056/2004 (EXPTE. n° 11.079/05), RECONS TRUIDO". Consiguientemente, también aquí se descarta replicando el precedente. Respecto del agravio contenido en la segunda parte del punto 3, a la sazón supuesta aplicación de la agravante contenida en el art. 77 del C.P., lo cierto es que ni éste artículo contiene una agravante, ni revisada la sentencia o alegato fiscal, se aprecia siquiera que se haya mencionado éste artículo (ver Sentencia a fs. 2468/2469), razón por lo cual carece de sentido expedirse acerca del mismo. VIII.- Por último en cuanto a la ausencia de fundamentación respecto de la imposición del monto de la pena

(agravio punto 4), si bien es cierto que la fundamentación aparece escueta (ver fs. 2469), en atención a que se le aplicó un monto mucho menor que el peticionado por el acusador público, y dentro de los parámetros de mínimo y máximo de pena previsto en la disposición legal (art. 293 del C.P.), la decisión se torna irreprochable, por todo lo cual no aprecio arbitrariedad en la imposición de la pena, ni tampoco contundencia en el agravio, correspondiendo que también que no se recepcione el mismo. Consiguientemente propongo, confirmar la Sentencia condenatoria obrante en autos, con costas. ASI VOTO. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice: Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice: Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO. En mérito del presente Acuerdo, el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente: SENTENCIA N° 193 1°) Rechazar el Recurso de Casación articulado a fs. 2472/2482, confirmándose la condena impuesta a L. N. G. C., en la Sentencia obrante a fs. 2448/2470, de autos, con costas. 2°) Insertar y notificar.- Fdo: Dres. Alejandro Chain-Guillermo Semhan-Fernando Niz. Correlaciones: Código Penal - Delitos contra la Fe Pública. Arts. 282 a 302 005343E