

Prevaricato Rechazo Requisitos Funcionario Publico Tribunal De Disciplina Colegio De Abogados

JURISPRUDENCIA

Prevaricato. Rechazo. Requisitos. Funcionario público. Tribunal de

disciplina. Colegio de abogados Se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la parte querellante, en tanto no puede configurarse el delito de prevaricato por parte de los miembros del Tribunal de disciplina del Colegio Público de Abogados de Capital Federal. El Tribunal explicó que únicamente un Magistrado que integra el Poder Judicial puede resultar sujeto activo del tipo penal contemplado en el primer párrafo del art. 269 CP, pues, además de ejercer la función prevista normativamente, es quien cuenta con facultades para dictar resoluciones en ?asuntos justiciables?. Buenos Aires, 4 de abril de 2019.

AUTOS Y VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por el querellante, Dr. V. J. K., contra el auto de fs. 65/66vta. en cuanto sobresee a J. A. P., A. R. H., H. J. P., M. G. R. y R. A. I., en los términos del artículo 336 inciso 3° del C.P.P.N., y le impone el pago de las costas del proceso. Luego de la audiencia del artículo 454 del Código Procesal Penal el tribunal deliberó en los términos establecidos en el artículo 455 íbidem. Y CONSIDERANDO: En primer lugar, a la luz de los distintos episodios relatados por el apelante en su escrito recursivo y durante la audiencia, corresponde señalar que la jurisdicción de esta Alzada se encuentra limitada al análisis de la decisión de grado, en cuanto concierne exclusivamente a la actuación de los aquí imputados en carácter de integrantes del tribunal de disciplina del Colegio Público de Abogados en el marco del expediente en el que se decidiera sancionar al Dr. V.J. K.. En modo alguno se encuentra habilitada la vía para emitir opinión acerca de lo actuado por los jueces a cargo del expediente civil que se menciona entre sus agravios, pues esos episodios no integran el objeto procesal de la presente, sino que resultarían materia de investigación en otra causa (cfr. fs. 69/93). Sentado ello, entendemos que la decisión cumple acabadamente con las previsiones del artículo 123 del código de forma. Al respecto se ha sostenido que motivar significa "consignar las causas que determinan el decisorio o exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la resolución, esto es, las razones que poseen aptitud para legitimar el dispositivo" (Francisco D'Albora, Código Procesal Penal de la Nación. Anotado, comentado y concordado, tomo I, Ed. Lexis Nexis - Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003, p. 257). Esta misma Sala ha señalado que "la finalidad de la exigencia del artículo 123 del CPPN es que se puedan conocer los fundamentos del juez para de ese modo evaluar si su decisión fue acertada" (in re causas n° 33.535 ?Perisoon, Vanina?, rta. 18/3/08, n° 29.174 "Waiman, Enrique", rta. 14/9/06, Causa n° 616/10 ?Ghianda?, rta. el 19/05/10, entre muchas otras). La mera lectura del recurso que convoca nuestra atención, pone de resalto que la parte interesada pudo conocer las razones de la resolución dictada por el juez de primera instancia, pues las criticó puntualmente, lo cual permite afirmar que el derecho a la defensa en juicio ha sido debidamente salvaguardado. Así las cosas, cabe coincidir con el Sr. juez a quo en punto a que no se verifica en el caso uno de los elementos que reclama el artículo 269 del Código Penal para que se configure el delito de prevaricato. En efecto, únicamente un magistrado que integra el Poder Judicial puede resultar sujeto activo del tipo penal contemplado en el primer párrafo de dicha norma, pues, además de ejercer la función prevista normativamente, es quien cuenta con facultades para dictar resoluciones en ?asuntos justiciables? (Ricardo C. Nuñez, Tratado de Derecho Penal, Editorial Marcos Lerner, tomo V, vol. II, pág. 148, Junio de 1992). En ese sentido, se ha señalado que la conducta típica presupone la existencia de un proceso jurisdiccional en curso, lo cual equivale a señalar que el pronunciamiento emitido tenga carácter de decisorio o dispositivo acerca de la relación procesal entablada en el juicio (Jorge E. Buompadre, Tratado de Derecho Penal, Parte Especial, tomo 3, Editorial Astrea, 3a. edición actualizada, página359 y ss.; David Baigún y Eugenio Raúl Zaffaroni, Código Penal y normas complementarias, tomo 10, pág. 907, editorial Hammurabi, febrero de 2011). Así, y partiendo del principio según el cual ?El particular nunca puede ser autor [del delito de prevaricato] porque no solamente carece de la condición funcional exigida normativamente, sino porque no posee facultades para dictar resoluciones...? (David Baigún y Eugenio Raúl Zaffaroni, Código Penal y normas complementarias, tomo 10, pág. 913, editorial Hammurabi, febrero de 2011), no es posible concebir que los integrantes del tribunal de disciplina de un colegio público, en el caso de los abogados, reúnan la condición del sujeto activo especial que establece el tipo, pues no los convierte en magistrados en tal sentido, el mero hecho de que su funcionamiento se encuentre previsto por una ley para revisar administrativamente el desempeño profesional de los colegas. En modo alguno lo dicho por el a quo en relación a los árbitros y amigables componedores se traduce en una contradicción con lo decidido, púes es el propio artículo 269 del código adjetivo que contempla expresamente la equiparación, y el principio de legalidad que impera en nuestro derecho positivo, impide extender por analogía esas previsiones a la actividad de los aquí imputados, ajena a tal calidad. De todas formas, e independientemente de las señaladas condiciones objetivas del tipo en juego, consideramos también acertado y correctamente fundado el juicio del a quo en relación al resto de las exigencias de la figura, en cualquiera de los dos supuestos del artículo 269 del

Código Penal. En ese sentido, y sin perjuicio de la impugnación judicial que el querellante reconoce en curso, de la intervención del Tribunal de disciplina no se advierte elemento alguno vinculado al doloso desconocimiento de las leyes ni mucho menos al empleo de argumentos o presupuestos falsos. En torno a los restantes tipos legales especificados en el recurso, cierto es que el juez no hizo un análisis puntual sobre cada uno de ellos, mas esto no necesariamente acarrea la nulidad de la decisión, cuando específicamente dejó asentado que sólo habría de referirse al de prevaricato ?ya que ninguno de los restantes se conecta con el objeto procesal ni resultan atingentes a la cuestión traída a conocimiento? (cfr. fs. 65vta.). No puede obviarse que la investigación se centró en la sanción impuesta por los encausados al querellante, por lo que resulta razonable su estudio a luz de las previsiones del artículo 169 del Código Penal, que fue invocado expresamente por el recurrente. Además, ?...la tarea del juzgador no radica en replicar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, bastando hacerse cargo de las que devienen conducentes para la decisión del litigio? (in re causas n° 32.795 bis ?The Exxel Group?, rta. 06/11/07; n° 32.756 ?Navarro?, rta. 15/11/07; n° 20.760/13 ?Bejarano?, rta. 24/4/14 y n° 28.638/18 ?Martínez?, rta. 16/8/2018; entre otras, conforme la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 272:25; 274:113; 276:132; 280:320). En correlato con ello, cabe señalar que en el escrito de apelación e incluso durante la audiencia, el acusador privado tuvo oportunidad de exponer los motivos por los cuales entiende que el caso se ajustaría a las tipologías de los artículos 149 bis, 172, 277 inc. 2, 248, 249 y 277 del citado texto legal, mas no realizó precisiones puntuales al respecto. Mal podríamos suplir la omisión sin afectar la garantía de imparcialidad que debe guiar nuestra actuación. Partiendo de la base de que los afectados a este proceso resultan ser los miembros del tribunal de disciplina que oportunamente lo sancionaron, cabe precisar que el apelante no ha individualizado expresión alguna que en concreto pudieran haber formulado, revestida de idoneidad para alarmarlo o amedrentarlo (Art. 149 bis del C.P.). En cuanto al fraude alegado, tampoco se advierte que el caso pudiera ajustarse a las previsiones del artículo 172 del Código Penal, pues no se ha descripto puntualmente un ardid o un engaño que hayan desplegado para inducir a error al accionante y ocasionarle de tal modo un perjuicio en su patrimonio. A igual descarte se llega en cuanto concierne a las figuras de abuso de autoridad e incumplimiento de los deberes de funcionario público, respecto de las cuales cabe insistir que los aquí encartados no reúnen, como lo dijimos respecto del prevaricato, la condición requerida por la norma penal para ser considerados sujetos activos. El mismo argumento brindado para definir tal convicción al analizar tal encuadre típico, puede ser reproducido aquí a los mismos fines. No obstante, es de recordar que el artículo 77 del Código Penal señala que los términos ?funcionario público? y ?empleado público?, usados en este código, identifican a ?todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente?. Cabe también considerar que la Convención Interamericana contra la Corrupción establece en su artículo 1 que ?funcionario público es 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 o al servicio del Estado? (Aprobada por ley 24.759). También enseñan David Baigún y Eugenio Raúl Zaffaroni que empero habitualmente se ha entendido que están abarcados en la expresión ?funcionario público? quienes en concreto ?ejercen funciones públicas?, ello no autoriza a considerar que cualquier tarea, aun cuando se le adscriba cierta significación institucional de orden público, pueda ser calificada en esos términos (Código Penal y Normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial. Ed. Hammurabi, 2da. edición, págs. 572 y 573). En concreto, los integrantes de uno de los órganos creados por la ley 23.187, participan de una función profesional para la cual el Estado los habilita, mas no están incorporados a la estructura de la administración pública y su condición no depende del nombramiento de una autoridad estatal, sino de la elección que se practica entre los miembros matriculados del colegio (Artículos 29 y 30 de la ley citada). En correlato con ello, cabe remarcar que los actos de los funcionarios públicos, incluida su designación, se distinguen de los particulares por el hecho de que deben ajustarse, conforme la ley 25.188, al principio de publicidad, aspecto que no se encuentra contemplado por la norma citada en el párrafo anterior. De allí, que el desarrollo de la actividad del tribunal de disciplina analizado, revista características esencialmente privadas, limitándose al juzgamiento de sus pares colegiados, conforme el procedimiento impuesto por la Asamblea de Delegados (art. 41 de la ley 23.187). Por último, tampoco es viable el análisis del caso bajo el prisma de las figuras que tipifican los diversos incisos del artículo 277 del código de fondo, respecto de las cuales, más allá de la expresa cita normativa por parte del apelante, no ha brindado motivos por los cuales deba considerarse que la sanción que le fuera impuesta por un Tribunal de disciplina del Colegio Público de Abogados, basada exclusivamente en el análisis de su conducta en el ejercicio de la profesión, constituya el encubrimiento de un delito cometido por otro. Ni siquiera distinguió de qué manera la administración de justicia se habría visto perturbada por el dictado de esa decisión (David Baigún y Eugenio Raúl Zaffaroni, Código Penal y normas complementarias, tomo 11, pág. 142 y ss., editorial Hammurabi, octubre de 2011). Sentado ello, sólo resta expedirnos acerca de las costas, en orden a las cuales interpretamos que debe estarse al principio general de la derrota que rige en la materia, aplicándose a la vencida la imposición del pago de las generadas ante esta alzada -artículos 530 y 531 del CPPN- (in re, causa n° 64.898/2013/2 ?Pereira Pazos?, rta. el 20/3/14 y causa n° 28.514/2017/2 ?Spangerberg", rta. el 14/8/18, entre

otras). Es indudable que quien somete una cuestión a los tribunales de justicia, es porque cree que le asiste la razón, mas ello no le exime del pago de los gastos si el resultado no le es favorable. Cabe valorar en el caso el contexto del trámite de estas actuaciones, y lo aquí resuelto, en tanto pone evidencia la ausencia de motivos plausibles para litigar. Por igual razón, corresponde imponer al apelante las costas inherentes a esta alzada, motivada por su actividad recursiva. Por lo expuesto, se RESUELVE: Confirmar la decisión de fs. 65/66vta., en todo cuanto fuera materia de recurso, con costas de alzada (Art. 530 y 531 del C.P.P.N.) Notifíquese y remítase a la primera instancia. Sirva lo proveído de muy atenta nota. Se deja constancia que el Dr. Rodolfo Pociello Argerich integra esta Sala conforme la designación efectuada mediante el sorteo del 12 de diciembre en los términos del artículo 7 de la ley 27.439, mas no interviene en la presente por no haber presenciado la audiencia al encontrarse cumpliendo otras funciones en la Sala V de esta Cámara.

Carlos Alberto González Ignacio Rodríguez Varela Ante mí: Hugo Sergio Barros Secretario de Cámara

Correlaciones: B. I. F. y N. R. B. s/sobreseimiento - Cám. Nac. Crim. y Correc.- Sala I - 040596E

29/10/2014 - Cita digital IUSJU221737D