

EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL

LOS DELITOS DE ESTAFA Y FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO. EXCLUSIÓN Y ADMISIÓN DEL CONCURSO

TEMA I. ESTAFA Y FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO. HIPÓTESIS DE EXCLUSIÓN Y ADMISIÓN DEL CONCURSO. OBTENCIÓN DEL PROVECHO.

“Cuando una o varias personas utilizando maniobras engañosas acrecientan su patrimonio económico en beneficio personal y perjuicio ajeno, mediante el ingreso de dineros o de cualquiera otra clase de bienes muebles, no es dable sostener válidamente que cometan al propio tiempo delitos de estafa y hurto, por cuanto el provecho económico logrado como resultado de las maniobras engañosas consistió precisamente en la apropiación de cosa mueble ajena. En tales casos surge concurso apenas aparente entre los tipos de estafa y hurto, que ha de resolverse con la aplicación del primero de ellos en cuanto el provecho ilícito obtenido por efecto de las maniobras engañosas se concretó en el apoderamiento de cosa mueble ajena” .

.....

"1. Primer cargo

"Sobre el tema de las relaciones entre falsedad en documento privado y estafa, la Corte se ha pronunciado mayoritariamente en recientes decisiones; de la primera de ellas (septiembre 15 de 1983) expresó:

"A juicio de la Sala dentro del sistema consagrado a partir de la vigencia del Decreto 100 de 1980, cuando se falsifica un documento privado y luego se usa, existirá un concurso de delitos siempre que el uso se adecúe a una cualquiera de las descripciones típicas del nuevo ordenamiento. Las razones en que se apoya este planteamiento son las que a continuación se enuncian:

"a) Se ha presentado en Colombia un reciente cambio de legislación con modificaciones no simplemente corticales en la concepción del hecho punible y en la tipificación de algunas conductas delictivas. Estos significa que no siempre son de recibo, frente a la nueva

codificación, las apreciaciones doctrinales y jurisprudenciales que se hacían con relación a la legislación penal de 1936. Precisamente, uno de los capítulos que fue modificado sustancialmente es el que consagra la falsedad documental, pues no sólo su estructura es diversa de la del Código derogado, sino que los tipos en particular están concebidos en distinta forma.

"b) El llamado delito complejo ciertamente elimina la posibilidad del concurso de hechos punibles, pues, en últimas, el delito complejo es un concurso aparente de tipos, que debe resolverse a través de los criterios de la especialidad, de la subsidiariedad y de la consunción. Empero, para que pueda hablarse de concurso aparente es necesario conocer previamente su sentido y alcance.

"Se presenta el concurso aparente de tipos penales cuando una misma conducta parece adecuarse a la vez en varios tipo penales que se excluyen. Se trata de la apariencia de un concurso de delitos pues realmente, sólo una de las disposiciones está llamada a ser aplicada: tal sería el caso de la madre que da muerte a su hijo fruto de acceso carnal violento, por cuanto esta conducta se adecúa, en principio, a los preceptos, de los artículos 323, 324 y 328 del Código Penal, pero sólo éste sería aplicable en virtud del principio de la especialidad. Así mismo, los delitos de concusión, detención arbitraria y otras conductas delictivas predicables de los servidores públicos, que también se adecúan al delito de abuso de autoridad, serán de aplicación preferente en razón del principio de la subsidiariedad.

"La ley colombiana no contiene una disposición de regule el llamado delito complejo, que en últimas, es una forma de concurso aparente de tipos que debe resolverse en virtud del principio de la consunción; sin embargo ello no impide que ese principio sea aplicable entre nosotros, pues representa una universal norma de hermenéutica basada en la regla fundamental del non bis in ídem que no permite que una misma infracción dé lugar a uno doble imputación, y en el principio de que *lex primaria derogat legi subsidiariae* que exige que sólo se aplique la sanción correspondiente al delito complejo.

"De modo que el delito complejo sólo existirá en la medida en que un hecho delictivo forme parte de otra conducta típica, bien como elemento integrante de ésta o como circunstancia de agravación punitiva. Sin embargo, lo anterior merece alguna precisiones, pues en

los casos en que un tipo contenga un ingrediente subjetivo, la materialización posterior de este elemento no eliminará el concurso, si su realización representa de suyo, delito independiente. De otra parte sólo podrá hablarse de delito complejo cuando dentro de una descripción típica, aparece otra que inequívocamente corresponde a la contenida en distinto tipo (tal el caso del hurto agravado por la violación de domicilio, numeral 3º del art. 350, o del fraude electoral con falsificación de registros electorales (art. 254). En otras palabras, que solamente se dará el delito complejo cuando el legislador haya involucrado una descripción típica o sus características esenciales, dentro de otra mayor riqueza descriptiva.

"En este mismo sentido se pronunció la Corte en sentencia del 3 de septiembre de 1971, con ponencia del honorable magistrado doctor Luis Eduardo Meza Velásquez (G. J. CXXXIX, núms. 2346 a 2351, pág. 355).

"c) En la legislación vigente se emplearon fórmulas legislativas completamente diversas a las del Código de 1936 (arts. 240-241, 242), para reprimir la falsedad en documento privado. En el actual artículo 221 se sanciona a quien falsifique documento privado que pueda servir de prueba, siempre que lo use. Esta última expresión 'si lo usa' puede llevar a afirmar (sic.) que en ella se halla descrito el delito de estafa y nada más contrario a la realidad, pues ningún uso, por sí solo y de manera inequívoca corresponde a la típica descripción que de esta figura delictiva hace el artículo 356 del nuevo ordenamiento.

"El uso apenas si puede llegar a constituir un medio engañoso, pero en momento alguno la plenitud de la figura de estafa. Quizá en estas condiciones podría también afirmarse que la falsedad está subsumida en la estafa, pero tampoco esta hipótesis puede ser acertada por cuanto en momento alguno se señala expresamente el empleo de documentos falsos como medio engañoso. Los medios engañosos de la estafa pueden ser de cualquier índole, pero en caso de que por si constituyan delito, no podrá ser descartada la existencia del concurso.

"d) El artículo 221 del Código Penal, es uno de los llamados tipos de varios actos, por cuanto la disposición señala que el sujeto debe falsificar el documento y además hacer uso de él. La exigencia de que el sujeto haga uso del documento privado que ha falsificado en momento alguno representa la creación de un delito complejo, pues

como ya se dijo, el uso de una cosa que se ha falsificado sólo está descrito como delito de falsedad. Esta exigencia tiene otro sentido pues con ella se obvió el problema de las llamadas falsedades inocuas, ya que resultaba exagerada la punición de hechos intrascendentes en la vida de relación; esto es, demasiado severo castigar la conducta de quien falsifica documento privado que jamás utiliza. Si alguien falsifica un documento privado y lo guarda, no habrá consumado el agravio contra la fe pública; el delito de falsedad, y sólo el delito de falsedad, se consume con el uso.

"e) Ahora bien, el delito de falsedad que como ya se dijo se consume con la falsificación y su uso, puede concurrir con otro ilícito, en la medida en que el uso del documento sea el medio comisivo para la estructuración de otro ilícito. En caso contrario no habrá concurso.

"Si alguien falsifica unas calificaciones de un colegio particular y las emplea para ingresar a otro colegio, solamente responderá de falsedad. En cambio si falsifica un documento privado (un cheque, por ejemplo) y valiéndose de él defrauda, es obvio que habrá cometido dos ilícitos diferentes, pues realizó dos comportamientos naturalísticamente diversos, que a distintas descripciones típicas de adecúan y por cuanto además se presenta la vulneración de varios bienes jurídicos.

"f) En el orden de la punibilidad existe un argumento que descarta la tesis del delito complejo en este caso. El artículo 221, del Código Penal, tiene prevista una pena de uno a seis años de prisión, mientras que el artículo 356 establece pena de uno a diez años de prisión y además, multa de mil a quinientos mil pesos, fuera de la agravante por cuantía. De aceptarse la tesis del delito complejo se llegaría al contrasentido lógico, que para el delincuente que comete estos delitos, materialmente diferenciables, sólo le sería aplicable, la pena menor.

"g) Finalmente, y para ahondar en razones, podrían citarse algunos ejemplos que contribuyen a reafirmar la posición que se sustenta. Un individuo falsifica partida eclesiástica de nacimiento (documento privado), con el fin de contraer nuevamente matrimonio estando vigente un vínculo anterior. Nadie negará la existencia de un concurso entre falsedad y bigamia si se contrae nuevo matrimonio, así como nadie lo negará si el uso que se da a la partida es el de medio engañoso para cometer estupro. Tampoco se podrá desconocer la existencia de un concurso en caso de que alguien falsifique una nota amenazante

para extorsionar. En todos estos casos hay concurso de hechos punibles, por la elemental razón de que el uso de documento falso es un medio para la comisión de un delito de la falsedad" (Cas. sept. 15 de 1983, mag.ponenete: doctor Aldana Rozo.)

"En una segunda y más cercana ocasión, La Corte, (enero 24 de 1984) reiteró:

"El contenido del artículo 221 del Código Penal indica la posibilidad del concurso entre los delitos por los cuales se profirió sentencia en este asunto, hipótesis que se concretará a través de la prueba, como en el caso presente, porque si no se discute la autoría del procesado en la falsedad, la condición 'si lo usa' es equívoca, porque el uso puede alterar la verdad sin causar detrimento económico como en los casos referidos al estado civil de las personas, tratándose de documentos de origen eclesiástico; o puede derivar en un provecho económico. En el primer evento se ha perfeccionado el delito sin consecuencias patrimoniales, y en el segundo concurso con el de estafa, si además se dan los elementos que estructuran este delito.

"En este proceso se dieron aquellos elementos que integran el delito contra el patrimonio económico, porque no solamente se emplearon las maniobras reseñadas en precedencia, sino que se valió del nombre de persona de reconocida solvencia y moral de la localidad, haciéndola aparecer como la giradora y aceptante del documento, aprovechando su calidad de tío.

"La apariencia de legalidad del documento apócrifo, apto para el tráfico jurídico y por tanto, idóneo para inducir en error a un público de comprensión tenida como normal, según el criterio que en el medio cultural se tiene por tal que, utilizado por el falsario, recurriendo a maniobras engañosas, produzca un ilícito provecho económico para sí o para un tercero con el subsiguiente perjuicio ajeno, estructura el concurso de los delitos de falsedad en documento privado y el de estafa" (Cas. enero 24 de 1984, magistrado ponente: doctor Calderón Botero).

"Conforme a tal criterio de la Sala, la posibilidad de que concurren los delitos de falsedad en documento privado y estafa, depende simplemente de que el uso que el actor dio al documento privado por él falseado, configure al propio tiempo maniobra engañosa con la que

obtuvo provecho económico para sí o para un tercero en perjuicio ajeno.

"Y eso fue lo que ocurrió precisamente en el presente caso: la confección y utilización de una cédula de ciudadanía falsa, la apertura de cuenta de ahorros utilizando ese documento de identificación que no correspondía a quien lo empleaba, los datos personales falsos que estampaba ... cada vez que consignaba o retiraba fondos de esa cuenta, a tiempo que configuraban plena y reiteradamente falsedades en documentos privados, constituían el mecanismo engañoso utilizado con ... para apropiarse -como lo hicieron en efecto- de cuantiosas sumas de dinero en detrimento de los intereses económicos del Banco de Colombia; de allí surgen nítidamente una pluralidad de delitos de falsedad documental que concurren con estafas igualmente reiteradas; y como el Tribunal ignoró tal concurso porque subsumió indebidamente aquellas en estas, incurrió en violación directa del artículo 221 del Código Penal por inaplicación.

"2. Segundo Cargo

"El núcleo rector de la estafa radica en la obtención de provecho ilícito de connotación patrimonial en perjuicio ajeno, como resultado de inducción o mantenimiento en error de alguien por medio de artificios o engaños; el del hurto, por su parte, radica en el apoderamiento de cosa mueble ajena con la finalidad de lograr provecho para sí o para otro. Ahora bien, cuando una o varias personas utilizando maniobras engañosas acrecientan su patrimonio económico con beneficio personal y perjuicio ajeno, mediante el ingreso a él de dineros o cualquiera otra clase de bienes muebles, no es dable sostener válidamente que cometen al propio tiempo delitos de estafa y hurto, por cuanto el provecho económico logrado como resultado de las maniobras engañosas consistió precisamente en la apropiación de cosa mueble ajena. En tales casos surge concurso apenas aparente entre los tipos de estafa y hurto, que ha de resolverse con la aplicación del primero de ellos en cuanto el provecho ilícito obtenido por efecto de las maniobras engañosas se concretó en el apoderamiento de cosa mueble ajena; de esa manera, lo que en el tipo de hurto es ingrediente subjetivo -propósito de obtener provecho- en la estafa es ya evento logrado que supone, por lo mismo, apropiación de bienes ajenos; no se olvide que una y otra conductas típicas vulneran un mismo interés jurídico, el del patrimonio económico.

"En este orden de ideas, cuando ... tomaba los cheques que venían en las remesas enviadas de otras oficinas bancarias y en vez de darles el trámite que correspondía, se los hacía llegar a ... y mediante alteraciones y otros mecanismos fraudulentos los consignaban a una Cuenta de Ahorros y luego retiraban de ellas los dineros correspondientes, no consumaban delitos de hurtos y estafas, sino estos últimos porque las apropiaciones de los dineros derivadas de la sustracción y cobro de los cheques no eran otra cosa que los aprovechamientos económicos obtenidos como fruto de sus maniobras engañosas. Aplicó, pues el Tribunal indebidamente los artículo 349 y 351 del Código Penal en cuanto los hechos imputados a ... y ... no configuran delitos de hurtos sino de estafas en concursos con los de falsedades documentales ya indicados." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado ponente: Dr. Alfonso Reyes Echandía , Acta No. 69, 04-09-84, Gaceta Judicial No. 2416, t. CLXXVII, p.278, con salvamento parcial de voto de los Doctores Gustavo Gómez Velásquez y Darío Velásquez Gaviria).

COMENTARIOS

*Inicialmente el delito hoy denominado estafa hizo parte de los delitos de falsedad; posteriormente se le incorporó como atentado contra las cosas en propiedad como una modalidad del hurto al que se denominó *Stellionatus*. Se centro la diferencia entre dichas modalidades en la incorporación de la voluntad del proceso de despojo desplazamiento de la cosa. Mientras en el hurto propiamente dicho el despojo de la cosa ajena se ejecutaba sin el consentimiento del dueño en el *Stellionatos* o hurto impropio dicho resultado, se producía con la voluntad aunque viciada de la víctima.*

La consagración de este delito por tanto siempre ha pertenecido al ámbito del reato patrimonial su ubicación en las legislaciones modernas cambio del capítulo del hurto al de las defraudaciones, hasta llegar casi unánimemente a obtener autonomía total dentro del título, en razón a que en las defraudaciones se verifica el incumplimiento de una obligación pactada o contratada, mientras que en la estafa la ejecución de la acción se inicia antes de la contratación.

El stellionatus romano deriva de Stelio o camaleón animal que cambia de color de acuerdo con los medios físicos externos en que se encuentre. El camaleón es la apariencia cambiante; lo anterior inspiró a los romanos para denominar este delito esencialmente mudable, tanto si se piensa en la comprensión global de la conducta como en el casi infinito número de formas de comisión que puede asumir. Esta asimilación metafórica de la conducta aun hoy puede servir para la determinación de la naturaleza y características de este delito.

SALVAMENTO DE VOTO

LA FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO ACOMPAÑADA DE USO: DELITO PLURIOFENSIVO

"Disentimos del planteamiento mayoritario de la Sala en cuanto configura el comportamiento investigado como un concurso material de delitos entre falsedad de documento privado y estafa.

"En anteriores ocasiones hemos sostenido que cuando se falsifica un documento privado (cheque) y se usa, este uso, aunque esté acompañado de maniobras engañosas no constituye delito de estafa, sino agotamiento del de falsedad en documento privado.

"Las razones que nos han llevado a expresar esta tesis están contenidas en salvamentos de voto anteriores en los siguientes términos:

"1. Los delitos pluriofensivos o la conducta delictiva múltiple suele vulnerar a más de un bien jurídicamente tutelado. Ese desplazamiento psicofísico encuentra como primera y fácil solución la de advertir que se trata de un concurso de hechos punibles, institución reglada en los artículos 26 al 28 del actual Código Penal.

"2. Razones de política criminal, para evitar una represión excesiva, o de justicia retributiva, que busca impedir la violación del non bis in idem, llevan a la doctrina y a las legislaciones a restringir humanitariamente las formas concursales y establecer como un solo delito, conductas plurales que en sentido general darían lugar a varios delitos independientes, o como una sola conducta con efectos múltiples también susceptibles de ser tomados como varias infracciones

autónomas. De allí las denominaciones de delito continuado, delito compuesto y delito progresivo, etc., y de ahí también, los criterios de especialidad, consunción y subsidiariedad ideados para darles sustento a las mismas y para explicar que no se trata propiamente de varios delitos, aunque éste sea la inicial valoración, porque en el fondo se tiene es un concurso aparente de tipos.

"3. La forma como discurre la ponencia de la cual nos apartamos, en su primera parte, sirve tanto para sus propios fines como para la tesis que se sostiene en este salvamento. Porque entendemos que la reforma penal de 1980 representa, en el campo de la falsedad, una enmienda profunda de efectos acentuados, más allá de aspectos meramente corticales, afirmamos que, en lo relacionado con los títulos valores, se quiso descartar la tradicional tesis de los concursos delictuales; porque aceptamos el delito complejo (en estricto o lato sentido), como fenómeno jurídico de aplicación y creación doctrinarias en nuestro medio forense, también aseveramos que el mismo puede resolver satisfactoriamente el problema planteado, mediante los criterios de la consunción o de la especialidad, y, finalmente porque el 'uso' como elemento del tip (art. 221 del C.P.), interpretado con exactitud y rigor, esto es, en toda su extensión consecucional, viene a constituir los actos propios de la estafa, resultado querido y propiciado con la alteración de la verdad en el título valor.

"4. No debe olvidarse, entonces, que los problemas inherentes a los concursos de delitos suelen desaparecer bajo el peso de una enmienda legislativa, así ésta pueda aparentar desapego de la técnica jurídica. Y esto es lo sucedido en el actual Código Penal.

"Antes , a expensas de la asimilación del título valor a documento público, la falsedad cometida en estos tenía virtualidad delictiva así se omitiera su uso. En virtud de tal equivalencia se desplazaba la tesis del concurso (por el uso), dominante en el documento público propiamente tal, el instrumento negociable, originando también el uso de éste plurales entidades delictivas, de ordinario falsedad y estafa pero eso se debía a la ausencia de una norma que reprimiera, dentro de la propia órbita del delito de falsedad, la conducta de quien, habiendo falsificado el documento público, igualmente lo usaba. Tanto que ese comportamiento, referido al documento privado, si estaba sancionado como modalidad agravada de falsedad, con la obvia exclusión del concurso con la estafa (art. 242 del C.P. de 1936).

"En el nuevo estatuto se tuvo el cuidado de subsanar ese vacío estableciendo como circunstancia de agravación punitiva del delito de 'uso de documento público falso' el hecho de que su autor hubiese sido también el de la falsificación (art. 222, inciso segundo). Y respecto del uso en el documento privado el tratamiento que le dio el legislador fue el de erigirlo en elemento del tipo, con los alcances ya analizados (art. 221).

"De tal manera que no hay razón para hacerle desempeñar al uso papel diferente del que el propio código le asigna, en clara manifestación de la voluntad de relamentarlo íntegramente dentro del ámbito del delito de la falsedad.

"5. Conviene repetir que, desaparecida la asimilación del título valor a documento público y requiriéndose el uso del documento privado para poder estructurar la falsedad, la interpretación lógica de este cambio legislativo debe estar al lado de la eliminación del concurso. El uso, obviamente, debe representar una significación delictiva (v. gr. la estafa), porque vale tanto un uso inocuo, inocente, neutro, sin repercusiones en el ámbito penal, como el no uso. Luego la consideración que hace el artículo 221 del 'uso', tiene que referirse, en la esfera de los títulos valores, a la estafa, finalidad propia y directa de la mutación de la verdad en esos instrumentos negociables, realizada en perjuicio del banco o de un tercero. Esa es la concepción de ese uso. De donde no se entiende muy bien que el uso delictivo de los títulos valores adulterados, sirva simultáneamente a dos necesidades: A la de estructurar, hacia atrás la falsedad documental, y conformar, hacia adelante, la estafa.

"La tesis de la mayoría desatiende este sesgo legislativo, que en el párrafo siguiente destacaremos más nítidamente, así como la tendencia de los últimos tiempos, que ha buscado precisamente la efectividad de la represión de esta clase de ilícitos, concentrando en una sola figura criminal los varios aspectos que puedan tener relación, mediante los concursos, con los títulos valores (ver: Decreto 1135 de 1970 y lo que a su turno establece el Capítulo 4º, Título 14, Libro 2º del C.P.). Pero además convierte una definición general y científica, que debiera obedecer a esquemas doctrinarios, en interpretación subjetiva y variable de las circunstancias. En efecto parece que poco vale como artificio y engaño, la cuidadosa adulteración de un cheque, con su presentación personal e identificación de su ilícito girador, porque este

uso se quedaría en mera falsedad documental; pero, si se aparenta solvencia económica (vestido, vehículo, amistades, etc.), entonces si se da el concurso porque la conducta se adecúa a un tipo penal más enriquecido, o sea, el de la estafa.

"Muy circunstanciada y anecdótica se presenta la solución para poder encajar en el rigor de una tesis. Máxime cuando el concurso se monta, en el fondo, sobre un resultado: La obtención del provecho económico, como si el uso exigido en el citado artículo 221, no implicara, precisamente, este efecto y consecuencia.

"6. Coincidimos con la decisión mayoritaria en afirmar que la reforma legislativa, en este tema de la falsedad de títulos valores, tiene características substanciales y no simplemente corticales. Baste reproducir el criterio expresado por la Comisión de 1979, la última que se ocupó de preparar el actual Código Penal. La simple transcripción denota cuán lejos está el contenido y consecuencias de este estatuto de la doctrina que no merece este disenso. 'Doctor ... el artículo 296 del proyecto final, <<uso de documento falso>>, me parece importante siempre y cuando cambiemos la redacción del mismo. Precisamente, esta norma evitará los conflictos de interpretación jurisprudencial que han venido surgiendo hasta ahora en materia de falsificación de documentos públicos y uso de documentos públicos falsificados según se trate del autor de la falsedad u otra persona.

"Entonces, si contemplamos un tipo especial por el cual establecemos falsedad agravada para el evento de que el autor de la falsedad en documento público sea el mismo que lo usa, evitaremos el concurso de delitos. Igualmente, si establecemos un tipo especial de falsedad para la persona que usa un documento público falsificado, aunque no haya recurrido a la falsificación, estaremos precisamente guardando la fe pública. Por consiguiente, este artículo se debe referir al uso de documento público falso. Hecho diferente es el uso de documento privado falsificado por persona que no concurrió a la falsificación y que no debe ser tenido en cuenta dentro del texto de este nuevo artículo. Por consiguiente, propongo el siguiente texto: "*uso de documento público falso*. El que sin haber concurrido a la falsificación hiciere uso de documento público falso que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de dos a ocho años". Inciso. "Si quien usa el documento a que se refiere el inciso anterior, fuere el mismo que lo falsificó, la pena se aumentaría hasta en la mitad".

...

"7. Los casos que se pretenden arbitrar como contraargumento a la tesis del no concurso y que en concepto de la mayoría constituirían problemas insolubles si no se aplica su criterio, no pueden merecer tan significativa valoración, porque o bien no deben resolverse acudiendo al concurso, o bien pueden permitirlo si que por esto lo relacionado en forma específica para los título valores también se les aplique. Sobre este último particular tendría que observarse la relación económica que alimenta la falsedad del título valor y su consiguiente aprovechamiento, lo cual no se aviene con la adulteración de un registro público de matrimonio con la consiguiente bigamia o engaño sexual, posibilidades últimas que, además, involucran otros distintos actos de naturaleza bien diferentes, sobre los cuales si descansa con firmeza el concurso. Y así podría continuarse el razonamiento sobre esa ejemplificación, pero no es oportunidad para hacerlo extensamente" (Casación. Sentencia de 15 de septiembre de 1983. Proceso contra...).

TEMA II. ESTAFA. FRAUDE MEDIANTE CHEQUE. FALSEDAD DOCUMENTAL. CONCURSO.

"La emisión de cheque contra cuenta ajena constituye un artificio eficaz para engañar e inducir en error, pero jamás falsedad en documento privado".

...

"El punto por dilucidar, en primer término, es si la emisión de cheques contra cuenta ajena constituye un delito de falsedad o uno de estafa. De la conclusión a que se llegue, dependerá si la Corte se ocupa del complejo problema del concurso de delitos.

"El giro de cheques contra cuenta que no corresponda al girador, de tiempo atrás el legislador le dio tratamiento especial ya para sustraerlo del tipo penal de la estafa, al que pertenece por su propia naturaleza y darle entidad de conducta antisocial (Decreto 1699 de 1964, artículo 16), ora para considerarlo un delito innominado de carácter especial (Decreto 1135 de 1970, artículo 1º, numeral 4º), ya para reintegrarlo implícitamente al tipo penal ordinario de la estafa (Código de 1980).

"La Corte sostuvo, refiriéndose a las diversas conductas tipificadas en el Decreto 1135 de 1970, entre las cuales está la aquí mencionada, que

"por lo que hace a la naturaleza del delito, que es el otro elemento necesario para fijar, en este caso, la competencia, se tiene que el giro de cheques sin provisión de fondos, etc., es un ilícito innominado de carácter especial.

"En otras legislaciones se le considera como una estafa o como una defraudación, pero en la nuestra no se le ha dado calificación jurídica". (Auto de junio 5 de 1971, CXXXVIII, p. 566).

"El Código penal de 1980, al derogar la legislación especial del Decreto 1135 de 1970, hizo una redistribución, expresa en unos casos e implícita en otros, de las diversas conductas allí referidas, seguramente en atención a las precisiones que había logrado al respecto la doctrina y la misma jurisprudencia.

"Dos de esas conductas fueron incorporadas al Código expresamente, como infracciones al patrimonio económico bajo la denominación de "fraude mediante cheques" -fondos insuficientes o carencia de ellos y orden injustificada de no pago-. (cap. IV del Título XIV), y las dos restantes implícitamente ubicables en otros tipos penales como el de la estafa, en el caso de cuenta cancelada o saldada, y la falsedad en el evento de "cuenta que no corresponda al girador", si se trata de imitación o fingimiento de la firma, pues de lo contrario será tan sólo estafa.

"La Corte, refiriéndose precisamente a esta modalidad en la emisión de cheques, afirmó:

"Tampoco puede hablarse de que en estos casos exista falsedad ideológica del instrumento. Es sabido que esta forma de falsedad documental consiste en que el verdadero autor del escrito haga en el texto del mismo afirmaciones que no correspondan a la verdad, estando obligado a manifestar ésta.

"Ahora bien, en nuestra legislación, el cheque es un orden incondicional, dada a un banco, para que pague a una persona determinada, o al portador una suma de dinero. (Art. 713, Código de Comercio).

"Una orden, es bien sabido, no constituye afirmación de ninguna especie. Quien ordena está diciendo que debe hacerse algo. Pero no asevera nada...

"En derecho comercial, el cheque no encierra afirmación semejante ni ninguna otra. Se limita, como se deja dicho, a una orden escueta. En consecuencia, no puede darse en un título de esta especie la falsedad ideológica. (Prov. nov. 20 de 1974: Magistrado ponente, doctor Luis E. Romero Soto).

"Buena parte de la doctrina, tanto internacional como nacional que estudia la falsedad documental, se inclina por señalar que:

"La falsedad ideológica o histórica solamente es punible en la medida en que vaya inserta en un documento cuyas formas sean específicamente señaladas por el Derecho como indicativas de autenticidad, es decir, los documentos públicos, y únicamente serán alcanzados otros documentos en la medida que se muestre indispensable para garantizar ciertos bienes jurídicos mediante la específica incriminación de ciertas falsedades ideológicas en documento privado.

"Este reconocimiento deriva de la exigencia preestablecida de que los documentos públicos contengan siempre la verdad, porque tienen la características de probar por sí mismos, no ya su autenticidad, sino los hechos que en ellos se dan como cumplidos, siendo ello posible precisamente porque el Estado crea órganos encargados de ese poder fidefaciente y dispone formas específicamente necesarias a las que aquellos deben ajustar su acción.

"Lo que caracteriza al documento privado es la infinidad de formas que el mismo puede asumir. La ley no puede ir muy lejos en la previsión de requisitos sin hacer incursiones excesivamente limitadoras de libre desenvolvimiento individual. Sancionándose también para los documentos privados el deber de que su contenido fuera verídico, se haría poco menos que imposible la vida civil. El deber de escribir siempre la verdad puede ser un deber normal, pero no un deber jurídico.

"Por regla general, la falsedad en escritura privada es punible sólo en su modalidad de falsedad material y no en cambio en la falsedad ideológica. En caso de que el documento privado sea genuino, esto es, debido al autor aparente o bien a quien es investido del "*ius scribendi*", no subsiste normalmente el delito de falsedad documental cuando el documento es no verídico es decir, falso en su contenido ideal,

pudiendo esta falsedad ideológica constituir medio ejecutivo de la estafa u otro delito. (Ver., "Derecho Penal Argentino", Tomo V., 2ª Ed., Tipografía Editora Argentina, Buenos Aires 1963, páginas 159 y 304; Vincenzo Manzini, "Trattato di Dirirro Penale", Vol VI Torino, 1959, página 787. Cita de ..., en "El Delito de Falsedad en Documento Privado", Bosch, Barcelona, 1984, páginas 24 y 25).

"En Colombia el comentarista Romero Soto, ha dicho:

"Es verdad que no se puede tener legítimamente una chequera sin haber celebrado previamente con el banco respectivo el contrato de cuenta corriente, depositando dinero en ella y haber sido autorizado por el banco para girar sobre ese dinero, pero estos requisitos previos no aparecen expresamente mencionados en el cheque y operan sólo inferencias, no como afirmaciones del girador.

"De ahí que no pueda afirmarse que cuando una persona gira un cheque contra un banco en el cual no tiene cuenta corriente o, teniéndola, no ha depositado en ella previamente fondos suficientes para cubrir el valor del instrumento, está cometiendo una falsedad documental de tipo ideológico. Porque esta clase de falsedad, como se ha venido repitiendo, consiste esencialmente en faltar a la verdad en el texto de un documento firmado, desde luego, por su verdadero autor. Y tal cosa, se reitera, no ocurre en giro de cheques en chequera ajena o sin provisión de fondos". (La falsedad documental, Edit. Presencia, 2ª Ed. 1976, página 263).

"Para los comisionados del Código Penal, tanto de los proyectos que le sirvieron de base, como del final, fue motivo de especial atención terminar la casuística que en materia de falsedad documental señalaba el artículo 231 del Código de 1936, disposición que traía una enumeración de falsedad material e ideológica, que en la más de las veces dificultaba una adecuada interpretación. Ambas formas de falsedad quedaron consignadas en el Código , pero separadamente; la falsedad ideológica en el artículo 219, y la material en los artículos 220 y 221. En efecto, para la falsedad ideológica estableció los verbos rectores "extender" y "consignar", cuyo significado y alcance son distintos a los del verbo "falsificar" que se dejó exclusivamente para la falsedad material. Quien extiende un documento público que puede servir de prueba es el que tiene la función certificadora de los hechos que corresponden al ejercicio de sus funciones y al hacerlo está

obligado a consignar la verdad y nada más que eso, por lo que existe presunción de veracidad en el documento público.

"La falsedad material comprende toda forma falsaria desde la creación total del documento falso hasta cualquier alteración de uno verdadero. Así lo expresó el presidente de la comisión redactora en la exposición explicativa del texto final presentado al Gobierno:

"Se eliminó el sistema casuista de enumeración de verbos rectores alternativos, engañosa fuente de dudas y de dificultades en la interpretación de las normas. En todas ellas se utilizó el verbo rector "falsificar", que comprende, sin duda alguna, la elaboración total, ex novo, de monedas, sellos, papel sellado, estampillas, marcas, registros técnicos y documentos, sino también cualquier alteración o modificación de los mismos.

"Estima la comisión que la nueva técnica legislativa utilizada en la construcción de estos tipos penales facilitará en grado sumo la explicación de las normas.

"No cabe duda que para el legislador de 1980 cualquier forma de falsificación material que se haga en documento público y privado, queda comprendida en el verbo rector "falsificar". Esto, obviamente, respecto de las denominadas "formas propias de falsedad" ya que a las "impropias" se les dio tratamiento separado.

"Es verdad que tradicionalmente la doctrina reconocía como falsedad ideológica la creación total de un documento, pero según la transcripción anterior, para el código vigente tal modalidad constituye falsedad material.

"Un documento privado -y el cheque lo es-. puede ser falsificado por creación total y ser pagado por el girado, en cuyo evento se ha elaborado un documento con valor probatorio y debe ser penado por falsedad quien lo creó y usó, pues no constituye ello una falsedad ideológica, sino una material.

"En el caso a consideración de la Sala, no ha existido creación total de documento privado falso, pues el que emitió ..., es auténtico o genuino, teniendo en cuenta que fué el quien dio la orden incondicional de pago (Art. 252 del Código de Procedimiento Civil), pero no es veraz por no ser suya la cuenta contra la cual giró. El cheque, en tales condiciones,

formalmente es un documento pero realmente no puede prestar mérito probatorio frente al verdadero cuentahabiente porque no constituye prueba documental a él oponible, ni jamás podrá ser pagado por el girado, ni exigible judicialmente a ninguno de ellos.

"La emisión del cheque en presencia del prestamista o del vendedor de mercancías, no importa cuál haya sido en últimas la razón, sumada a la presentación que de él hiciera un amigo común y a la condición de profesional respetable que exhibió, constituyen los artificios idóneos para inducir en error determinante y esencial al prestamista o vendedor y obtener como provecho ilícito la entrega del dinero o de la mercancía, beneficiándose con perjuicio ajeno, (Art. 356 del Código Penal). La emisión de cheque contra cuenta ajena constituye un artificio eficaz para engañar e inducir en error pero jamás falsedad en documento privado, por lo que no se entra a analizar el planteamiento del Procurador. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado ponente: Dr. Didimo Paez Velandia, Acta No. 75, 10-11-87, Gaceta Judicial No. 2428, t. CLXXXIX, p.452, con salvamento de voto de los magistrados Edgar Saavedra Rojas y Jorge Carreño Luengas).

COMENTARIOS

Se discute sobre la ubicación del tipo de fraude mediante cheque en el título protector del patrimonio económico, afirmándose recurrentemente que la ubicación acertada se encontraría en los delitos contra el orden económico social o la fe pública. Sin duda que la emisión de un cheque sin suficiente provisión de fondos o la orden injustificada de no pago, afecta directa o indirectamente los referidos intereses. Así mismo es innegable que la acción descrita puede conllevar la falsificación del documento, caso en el cual se configurará atentado contra la fe pública, tipificándose alguna de las conductas previstas 218 a 222 C. P.

Por dos razones de carácter normativo debe estarse con la determinación del objeto de tutela en el patrimonio económico de forma prevalente. En primer término su ubicación a continuación del capítulo correspondiente a la estafa, pues la acción descrita incluye materialmente el medio fraudulento y el engaño con trascendencia patrimonial particular; en segundo lugar por la naturaleza subsidiaria que presenta la descripción vigente, característica que ofrece, como una de sus consecuencias la posibilidad que lesiones

importantes a bienes jurídicos diversos, sean adecuadas autonomamente en cuanto perfeccionen atentado contra la fe pública o el orden económico; vale decir, que la naturaleza residual de la configuración típica vigente hace que solo surja adecuación, si la acción no alcanza a configurar ataque patrimonial mas grave o atentado contra bien jurídico diverso que tenga la misma caracterísitica. Las anteriores consideraciones nos deben llevar a concluir que estamos frete a una figura pluriofensiva.

En las diversas legislaciones se otorga un protección penal al cheque en razón a su especiales característica: ser un título valor que contiene la orden incondicional de pago de una específica suma de dinero, que con los desarrollos del comercio contemporaneo se ha convertido en medio fundamental para la realización de todas las operaciones mercantiles.

La incriminación se soporta tradicionalmente en el contenido fraudulento del comportamiento mas no en la naturaleza de medio de pago del instrumento, liberatorio de obligaciones cuantificadas en dinero; la anterior conclusión en orden a fundamentar la tipificación de este comportamiento, parece ser la adoptada por nuestro sistema vigente.

Por lo anterior la redacción del tipo y el propio proceso de interpretación y adecuación han de ser sumamente cuidadosos; pues la protección penal de este título valor no puede llegar a desconocer el principio constitucional de proscripción de pena privativa de la libertad por deudas u obligaciones civiles o comerciales consagrado en el artículo 28 inc. 3 C.N.

Se debe concluir pues que la tipificación penal y la acción penal que surja en relación con este título valor no pueden fundamentarse en el no pago de una deuda, sino en su utilización como medio fraudulento, lesivo del patrimonio ajeno, que colateralmente afecta la buena fe o confianza con que el beneficiario lo ha recibido y generalmente ha procedido a su endoso para la solución de ulteriores obligaciones. Se debe entender que la deuda insoluta no ha sido tipificada, ni puede ser incriminada en el proceso de adecuación; la acción penal procede frente a la maniobra fraudulenta que afecta el patrimonio económico del sujeto pasivo en sentido general. Por lo anterior debe proscribirse,

y lo ha sido positivamente el ejercicio de la acción penal con el objeto de procurarse el pago de la deuda.

TEMA III. ESTAFA. MOMENTO CONSUMATIVO.

“La estafa se consuma en el lugar donde se obtiene el provecho ilícito”.

.....

"1.- Obviamente que en orden a decidir sobre la competencia territorial en este asunto penal por el presunto delito de estafa, el juez de ... se equivoca al apoyarse en el numeral 5º del artículo 23 del Código de Procedimiento civil, según el cual, "De los procesos a que diere lugar un contrato serán competentes, a elección del demandante, el Juez del Lugar de su cumplimiento...", pues esa disposición se refiere a procesos civiles generados en el contrato, y no a situaciones nacidas del hecho punible las cuales se encuentran regidas expresa y claramente en el ordenamiento procesal penal, desde luego sin que se interese a dicho efecto de competencia territorial el medio utilizado para cometer el posible delito, que en el presente caso sería el contrato de promesa de venta.

"De ahí que llegara ese funcionario a la conclusión errada de que en ... de habría cometido la estafa porque en esa ciudad debía cumplirse en el contrato.

"2.- Tampoco razona atinadamente el juez de ... al pretender definir la competencia con fundamento en el sitio en el cual se encuentra ubicado "el bien objeto de la litis".

"En efecto, abundante jurisprudencia de esta sala ha reiterado que el delito de estafa (art. 356 C.P.) se consuma en el lugar donde se obtiene el provecho ilícito (con el correspondiente perjuicio ajeno), y no en otro distinto.

"3.- El posible ilícito en investigación (estafa) se hace consistir en que ..., mediante engaño (la promesa de compraventa), obtuvo que ... le vendiera el predio situado "en el sector Coveñitas" que fue debidamente identificado con el contrato, a cambio de lo cual solo obtuvo la parte del precio convenido en dinero, más no la representada

en "un lote en el Diamante, frente a Posada del Mar, situado en Coveñas, de 133 metros cuadrados".

"Consta en la promesa de compraventa que este el acuerdo de voluntades fue firmado en ... el 10 de septiembre de 1987 y consta también en el proceso, según lo afirma el denunciante y lo ratifica después bajo juramento, que en obediencia de este convenio ... extendió, ante la Notaria Unica de ..., la escritura No. 753 del 29 de Septiembre de 1987, mediante la cual formalizó la promesa de venta.

"Si, como lo ha sostenido reiteradamente esta sala, la estafa se consuma en el lugar donde se obtiene el provecho ilícito, necesario es entender que en el caso sub-exánime este provecho se presentó en ..., porque allí se legalizó la promesa de compraventa, ante la notaria Unica de dicha localidad (escritura Pública No. 753 de 29 de septiembre de 1987)." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado ponente: Dr. Guillermo Duque Ruiz, Acta No. 34, 18-03-92, Gaceta Judicial No. 2468, t. CCXIX, p. 442).

COMENTARIOS

La tipicidad del hecho queda agotada cuando se obtiene el provecho económico -para el autor o para un tercero- y el correlativo perjuicio patrimonial para el sujeto pasivo.

Resultados concurrentes o si se quiere correlativos; ingreso, egreso, entrega, recepción, incremento, disminución. Como ya se explicó no es necesario ni el agotamiento o especificación -goce efectivo- del provecho, de parte del agente; ni mucho menos el padecimiento efectivo de la privación por parte del sujeto pasivo. Las expresiones normativas "obtener" con perjuicio ajeno marcan el momento de perfección del tipo.

TEMA IV. DOCUMENTO. ESTAFA.

“Cuando un documento, así sea público, se involucra en un obrar delictuoso, es factible atacar su mérito y establecer una distinta realidad, precisamente la que constituye la conducta criminosa, para entonces si hacer las determinaciones propias del capo penal. De no, fácil quedaría a quien v.gr., en un delito de estafa mediante el cual se ha

producido la apropiación de un bien inmueble, al paso que por este instrumento asegura el objeto de su doloso engaño, al mismo tiempo se procura la intocable prueba de un actuar que se cree legítimo pero que realmente no lo fue. La cuestión se aparenta, entonces, con poder contar con elementos suficientes para demostrar que lo llevado a escritura como negociación lícita no exhibió estas notas, y por el contrario, se insertó en un comportamiento punible.

1. "El censor estima que el contenido y alcance de la escritura pública es la expresión incontrastable del acervo patrimonial, que fue objeto de la separación de bienes. La apreciación no es dable entenderla en forma tan rotunda e indiscriminada, ya que cuando un documento, así sea público, se involucra en un obrar delictuoso, es factible atacar su mérito y establecer una distinta realidad precisamente, lo que constituye la conducta criminosa, para entonces si hacer las determinaciones propias del campo penal. De no, fácil quedaría a quien v. gr., en un delito de estafa mediante el cual se producido la apropiación de un bien inmueble, al paso que por este instrumento asegura el objeto de su doloso engaño, al mismo tiempo se procura la intocable prueba de un actuar que se cree legítimo pero que realmente no lo fue. La cuestión se emparenta, entonces, con poder contar con elementos suficientes para demostrar que lo llevado a escritura como negociación lícita no exhibió esas notas y, por el contrario, se insertó en un comportamiento punible.

"No puede negarse que el atestado de la separación de bienes, por múltiples razones, no siempre corresponde a una relación total y absoluta de bienes y obligaciones. No es extraño dejar por fuera del mismo la mención de parte del haber patrimonial, bien para esquivar impuestos, ya que por la índole de algunas pertenencias (muebles), ora porque al mismo tiempo que se carga a uno de los separados un compromiso se le entregan los medios para satisfacerlo, o finalmente, como lo destacó la sentencia acusada en la valoración que no fue refutada por el casacionista, el proceder obedeció un hábil ardid del sentenciado. A este respecto, el fallo, y este aparte lo recuerda la Delegada anota: "La entrega de la letra por Carlos Julio a Celina es evidente, de ello no existe la menor duda y salta a la vista que al endosarlo inmediatamente aquél ya tenía concebido negar el traspaso así conociera que con posteridad una ejecución judicial era imposible por la solución de continuidad en la cadena de endosos...Esta actitud es

un verdadero engaño, pues no sólo buscó el arreglo fingiendo amistad y conseguir un presunto acuerdo para proponer qué créditos y obligaciones no quedarán plasmados en la escritura, sino que, además hizo entrega del título contentivo del crédito con el que Celina cubriría la obligación pendiente" (fl. 27 C. T.)" (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Gómez Velásquez, Acta No. 84, 21-09-93, Gaceta Judicial No. 2466, t. CCXXVII, p. 922).

TEMA V. ABUSO DE FIRMA EN BLANCO.

“Delito contra la propiedad: Antigua legislación Creación total o parcial de un documento: Atentado contra la fe pública. Codificación actual”.

.....

"No hay en el presente caso discusión sobre los hechos pues el propio recurrente acepta que a su poderdante el fue entregado un formato de letra de cambio debidamente firmado para que lo llenara por una cantidad que no excedería de \$20.000.00, pero que finalmente llenó por la suma de \$180.000.00.

"Aceptando que los hechos ocurrieron en la forma indicada, alega el impugnante que la calificación jurídica que les dió el Tribunal fue equivocada, pues ocurridos durante la vigencia del Código Penal de 1936, era aplicable el artículo 415 de aquel ordenamiento y en manera alguna las disposiciones que regulan el delito de falsedad, por lo que la sentencia que puso fin al proceso se dictó dentro de un juicio viciado de nulidad.

"A juicio de la Sala le asiste razón al recurrente, pues si como se indicó, los hechos ocurrieron dentro de la vigencia del Código Penal de 1936, la norma entonces aplicable era el artículo 415 de ese ordenamiento, ubicada bajo la genérica denominación de "abuso de confianza y otras defraudaciones", por lo que se incurrió en nulidad por error relativo a la denominación jurídica del hecho, que a su vez llevó a que el juzgamiento se hiciera por funcionario incompetente.

"En verdad que resultaba criticable que la codificación anterior hubiera consagrado una disposición específica para tipificar el abuso de firma

en blanco, pues en estricto sentido el comportamiento de quien crea total o parcialmente un documento llamado a producir efectos jurídicos representa un atentado contra la fe pública y, por ende, criticable no sólo la consagración expresa, sino su ubicación dentro de los delitos contra la propiedad.

"No obstante, ante la existencia de una norma especial que recogía en su integridad el comportamiento imputado al procesado, su aplicación era imperativa. En efecto, de no existir el artículo 416 del Código Penal de 1936, habría sido aplicable el artículo 233, en concordancia con el 231 del mismo ordenamiento, pero si bien es cierto que aquella disposición consagraba un comportamiento que habría podido ser sancionado con la aplicación de las disposiciones últimamente citadas, su carácter de norma especial le daba aplicación preferente al artículo 415 para sancionar el abuso de firma en blanco.

"La especialidad de esta disposición resulta de varios hechos. En primer lugar la hoja firmada en blanco ha debido llegar a poder del sujeto en forma legítima; en segundo lugar la entrega ha debido hacerse con carácter fiduciario, esto es, entregada para elaborar o completar su tenor de acuerdo con las instrucciones acordadas y, finalmente que tal confianza hubiera sido traicionada al escribir en ella cosas diferentes a las convenidas, capaces de producir efectos jurídicos. A más de esto y atendida la ubicación de este tipo en el Código Penal derogada con tal conducta debía lesionarse o ponerse en peligro el bien jurídico de la propiedad.

"En la providencia que es objeto del recurso y en las demás providencias del Tribunal que le dieron origen se afirma que el artículo 415 del Código Penal de 1936 no era aplicable cuando se completaba un título cuyo tenor estaba parcialmente impreso, bajo la consideración de que en este caso no se estaba frente a una hoja firmada en blanco, sino ante un verdadero documento.

"Este planteamiento parte de la equivocada apreciación de algunas de las disposiciones del Código de Comercio. El artículo 619 de este estatuto señala que tienen el carácter de título valores los documentos necesarios para legitimar el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, de donde se deduce que no pueden tener ese carácter ni las hojas firmadas en blanco ni los formularios preimpresos no

completados en su texto, cuando en ellas no se ha incorporado una obligación cierta y clara, esto es, el derecho literal y autónomo en dichos títulos representado, tal como lo prescribe el artículo 621 del mismo ordenamiento. Además de acuerdo con lo que dispone el artículo 671 ibídem toda letra debe contener la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.

"Replíquese que al artículo 622 del Código de Comercio faculta al tenedor legítimo para llenar los espacios en blanco, no obstante, es esta misma disposición la que ordena que tales espacios deberán ser llenados "conforme a las instrucciones del suscriptor". Así mismo señala que una firma puesta sobre un papel en blanco, entregado por el firmante para convertirlo en título-valor, dará al tenedor el derecho de llenarlo, pero que para hacerse valer contra cualquiera de los que en él han intervenido antes de completarse "... deberá ser llenado estrictamente de acuerdo con la autorización dada para ello".

"Por manera que lo que normalmente podía ser considerado como un atentado contra la genuinidad de los documentos, se llevó por el legislador de 1936 a los delitos contra la propiedad, pero sólo en la medida en que al autor del ilícito hubiera recibido la hoja firmada en blanco con un carácter fiduciario y para ser llenada, total o parcialmente de acuerdo con las instrucciones y esta confianza se traicionaba al redactar el documento con un tenor diverso del convenido. En los demás casos se estaba en presencia de una falsedad.

"Por hoja firmada en blanco no solamente se entiende la que carece por completo de tenor, sino también aquellas que, parcialmente impresas, tienen espacios en blanco para ser llenados, como ocurre con los formatos de cheques, de letras de cambio o ciertos formularios para la elaboración de algunas clases de contratos.

"De manera que como en el caso que ahora se estudia el formato de letra de cambio debidamente firmado por quienes se iban a obligar, se entregó fiduciarimente a una persona que lo llenó posteriormente en contra de las instrucciones que se le habían dado, resultada imperativa la aplicación del artículo 415 de la derogada legislación.

"En la vigente codificación el comportamiento a que se ha hecho referencia representaría un atentado contra la fe pública, pero para la

época de su realización estaba regulado como un delito contra la propiedad, en disposición que por ser más favorable sigue regulando el caso, de manera que efectivamente se incurrió en nulidad al momento de calificarse el mérito del sumario, por error relativo a la denominación jurídica del hecho y por la incompetencia del juez que adelantó el juzgamiento, pues los delitos contra la propiedad no son de conocimiento de los jueces superiores. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado ponente: Dr. Luis Enrique Aldana, Acta No. 53, 14-06-83, Gaceta Judicial No. 2412, t. CLXXIII, p.335).

TEMA VI. ESTAFA. SUJETO PASIVO. CONDUCTA

"Para la Corte no cabe duda que la descripción típica del artículo 356 del C. P. admite la pluralidad de sujetos pasivos, no sólo porque así se explica el cambio de las expresiones " en perjuicio de otro" por "perjuicio ajeno", en relación con el C. P. de 1936, que de suyo amplió cualquier criterio restringido al respecto, sino además porque, aún sin esta modificación, la estructura y contenido del delito de estafa, en ninguna forma impide que los sujetos timados puedan ser plurales pues claro que su reconocimiento no solo depende de la literalidad de la norma sino, igualmente, de la naturaleza de la conducta descrita y del sentido mismo de la prohibición.

"Y no es que bajo este supuesto hermenéutico, la "determinación del sujeto pasivo", entendida como la previa individualización de las personas a quienes induce en error, no pueda predicarse en estos casos por la dificultad que se presentaría en la identificación anticipada de sus integrantes por tratarse de una colectividad, pues una tal interpretación resulta desconocedora del verdadero alcance material y jurídico de la norma, además de que partiría de un concepto ideal de conducta.

"En efecto, el hecho de que la identidad de cada una de los sujetos que conforman la colectividad no sea inicialmente determinada por el autor, no significa que la acción no recaiga sobre "personas perfectamente singularizadas", pues, en estos casos la conducta engañosa no va dirigida a un grupo de personas indeterminadas y abstractas, sino, por el contrario, al que previamente se ha limitado con

conocimiento pleno de la circunstancias temporoespaciales, modales y personales de sus integrantes, a quienes se quiere inducir en error.

"Es que si bien el modelo de análisis dogmático de esta clase de conductas típicas, suele partir de hipótesis en que concurre un solo sujeto pasivo debidamente individualizado, el cual es inducido en error mediante medios directos y personificados de convicción, esto no significa que el intérprete deba reducir el sentido hermenéutico de la norma a estos casos cotidianos, ni al punto de vista pedagógico, desconociendo los horizontes de proyección que emergen de su verdadero alcance, para lo cual se impone adentrarse en el contenido de la prohibición, auxiliado por claros elementos político - criminales fundamentadores de una política penal justa, pues la abstracción de la norma no puede desconocer la realidad social y delictual del medio al cual va dirigida.

"Admitir que la ley se limitó a regular como estafa únicamente aquellas conductas defraudadoras desarrolladas en el ámbito de una relación directa, personal y física entre dos individuos, sería equivocado, pues además de que una tal interpretación estaría partiendo de un casuismo que no caracteriza el Código Penal vigente, resultaría absolutamente desconocedora de la propia descripción típica de este delito, que precisamente no limita los artificios y engaños generadores del error en la víctima, ni hace una tal exigencia, sino por el contrario, posibilita una amplísima gama de modalidades en su ejecución, sin dejar de lado la propia versatilidad y capacidad de ingenio del timador, que es consustancial a la defraudación engañosa. Además, habría que reconocer que el legislador estatuyó un delito de estafa fuera del modelo progresivo de relaciones socio - económicas que generan y del que participan sus destinatarios, lo cual no parece apropiado, pues tratándose de un delito que necesariamente se desarrolla en el ámbito del tráfico jurídico de las negociaciones comerciales y técnicas, no puede comprenderse en un marco diverso a aquél, con todas sus modalidades y posibilidades, más aun cuando legislaciones como las nuestras no hacen condicionamientos circunstanciales al respecto, cerrando el paso a todas aquellas defraudaciones posibles en el mundo moderno, como sería el caso del fraude informático, por ejemplo.

"Siendo entonces diversos los sujetos pasivos a quienes va orientada la acción engañosa, el logro del fin propuesto exige la elección de unos

medios idóneos para lograrlo, que por la complejidad en su ejecución necesariamente impone la exteriorización de una multiplicidad de actos dirigidos a cada uno de los integrantes de la colectividad, pues, entender que se estafa a este ente en abstracto, es tan sólo una ficción, ya que incuestionablemente la inducción en error y la desposesión del patrimonio económico ajeno se logra de las personas en concreto, esto es de quienes la conforman.

"Trátese, por tanto, en casos como este, de una acción única con pluralidad de actos ejecutivos, que de suyo excluye la posibilidad del delito continuado, que por definición exige una pluralidad de conductas. Lo que sucede es que al recaer cada uno de los actos ejecutivos que la conforman en diversas personas, esto no significa que se trate de acciones independientes con relevancia jurídico penal, sino que estos son actos ejecutivos de la conducta integralmente considerada, que como única, tipifica una sola acción delictiva con pluralidad de sujetos pasivos, pues no en pocas ocasiones exige la puesta en marcha de una multiplicidad de actos dependientes de los medios utilizados, que naturalística y jurídicamente se tornan en necesarios para que la acción final defraudadora para que pueda consumarse.

"Y, esto porque el considerar cada inducción en error como una acción autónoma y no como un acto integrante de la acción final propuesta por el defraudador , implica desconocer que la pluralidad de medios ideados y puestos en ejecución tienen como objetivo no el de estafar a una sola persona , sino a la pluralidad anticipadamente prevista y mutar esta voluntad para anteponerle una simple causalidad material, agotada en la obtención de cada una de las cantidades de dinero integradoras de la suma total que se pretende obtener por el estafador y para lo cual ha puesto en marcha los medios que ha creído idóneo para lograrlos, es nada menos que crear por parte del juzgador se propia conducta desconociendo la que realizó el autor del delito, con la impunidad que un tal proceder generaría en la práctica cuando se trate de cuantías menores tipificables como contravenciones." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de : 3-12-96, M, P: Dr. Carlos Augusto Galvez Argote, Expediente 8874, en Rev. Gaceta Jurisprudencial N° 47, Págs. 18-19) .

COMENTARIOS

Es sujeto pasivo la persona titular del patrimonio económico cuya detrimento es ocasionado por la ejecución de la conducta.

En el delito de estafa muy especialmente tienden a confundirse las categorías de sujeto pasivo y objeto material. En primer lugar bástenos aclarar que la calidad de sujeto pasivo se debe determinar en relación con aquella persona que sufre el efectivo perjuicio patrimonial exigido por la norma; mientras que el objeto material hemos de identificarlo en la persona inducida al error por los medios prescritos; vale decir el elemento típico sujeto pasivo atañe el resultado, que determina la lesión al bien jurídico; para este caso el resultado determina la titularidad; el objeto material hace referencia al despliegue comportamental exigido. Está claro que las dos categorías pueden y suelen coincidir, pero no siempre; bástenos pensar la perfecta posibilidad de que en un delito de estafa resulte reportado el perjuicio patrimonial por una persona jurídica, pues ella es titular del derecho protegido en plenitud de subjetividad, pero dicho sujeto no puede ser inducido a error, pues tal evento solo se puede predicar de una persona natural que actuará como su agente, o por un conjunto de personas que recibirán la ardid o el engaño causante del error de manera directa y en cuanto órganos de aquella, caso en el cual estrictamente representan el objeto material de la infracción; las calidades sin duda se han bifurcado.

TEMA VII. ESTAFA. INDUCCIÓN A ERROR.

"La inducción en error como elemento constitutivo de la estafa debe preceder al provecho ilícito y al daño y además, se agrega, que el artificio o engaño dirigido a suscitar error en la víctima debe ser idóneo y determinante. "No todo contrato incumplido o en el que sufre detrimento económico una de las partes, ha de ser calificado como estafa, ...necesario es examinar frente a la concreta situación contractual si en verdad hubo desequilibrio patrimonial en detrimento de una de las partes, si tal afectación económica fue fruto de inducción en error mediante engaño y si las maniobras utilizadas generaron ventaja patrimonial a favor de quien la empleó, con tal propósito". La inconsonancia absoluta entre la sentencia y los cargos formulados en la resolución de acusación emerge cuando aquella sorpresivamente absuelve o condena por una denominación jurídica distinta a la

plasmada en el pliego de cargos; mientras que la incongruencia relativa surge cuando sin haber variado durante el juicio los fundamentos fácticos y jurídicos de dicho procesamiento el sentenciador consolida un cargo inexistente en el auto calificador y no demostrado en la causa, o ignora uno expresamente formulado en dicho proveído y no demeritado con prueba sobreviniente. De aceptarse la hipótesis planteada por el libelista resultaría forzoso admitir que todas las sentencias deberían ser condenatorias para que no desentonaran con el pliego de cargos, lo que constituye un desatino que llama a su rechazo pues ello equivaldría a darle al auto enjuiciatorio una fuerza vinculante y concluyente que no tiene desconociendo la importancia que reviste el período probatorio del juicio y las alegaciones durante el plenario." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado ponente: Dr. Jorge Carreño Luengas, Acta No 60, 01-06-94, Gaceta Judicial No 2469, t. CCXXX, p. 227).

TEMA VIII. FALSEDAD DOCUMENTAL. MOMENTO CONSUMATIVO.

“Se investiga en este proceso probables delitos de falsedad en documento público y estafa en concurso material; esta conexidad naturalística y jurídica determina unidad de competencia judicial en cuanto que de ambos comportamientos habrá de conocer un solo juez; precisamente aquél de mayor jerarquía, puesto que tales delitos están sometidos a diversas competencias; quiere decir que ésta se adscribe al Juzgado Superior del territorio donde se cometió el de falsedad documental. Ahora bien, como este delito se consuma en el lugar donde se realiza la *inmutatio veritatis* o más exactamente donde el actor ejecuta la acción concretada en uno cualquiera de los verbos rectoras señalados en el artículo 231 del Código Penal de 1936, o la falsificación documental descrita en los artículos 218 a 220 del nuevo Código Penal, síguese en su conocimiento corresponde al Juzgado Superior del territorio donde tal consumación haya ocurrido.

“En el presente caso, tanto el sindicado (folios 13 y 14) como los destinatarios de las visas (folios 134/5 y 157/8) señalan que ellas fueron expedidas en la ciudad de Cúcuta, a donde los tres viajaron, el primero para lograr los citados documentos y los segundos para recibirlos. Y si allí tuvo lugar la falsificación investigada, es al Juzgado

Primero Superior de aquella ciudad a quien corresponde el conocimiento de este proceso.

“Ninguna importancia tiene la consideración que dicho funcionario hace sobre la recepción de emolumentos por parte del sindicato -que, por lo demás parece haber recibido en dos contados, uno en Pereira y otro en Cúcuta-, puesto que ella se refiere al eventual delito de estafa, infracción ésta que no tiene influencia en este caso en punto a competencia, como que ella está regida por el delito adscrito al funcionario de mayor jerarquía, es decir, por la falsedad documental.” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Magistrado ponente: Dr. Alfonso Reyes Echandía, Acta No. 17, 17-02-81).

COMENTARIO:

La determinación del momento consumativo del reato adquiere importancia especialmente en cuanto a la fijación de la competencia territorial, el computo del termino de prescripción y eventualmente para la definición de la ley aplicable si se presentan fenómenos de transito de leyes.

En la doctrina actual, no obstante reiteradas y ya clásicas disidencias, se ha llegado al criterio integrador según el cual la falsedad en documento público se perfecciona con la editio falsi o en términos de la Corte cuando y donde se produce la inmutatio veritatis y, de otra parte la falsedad en documento privado quedara consumada unicamente con el uso del documento falsificado. El anterior criterio integrador es plenamente válido a la luz de las diversas normas que tipifican las diversas modalidades del falso documental.

TEMA IX. FALSEDAD EN DOCUMENTOS PRIVADOS. Falsedad documental y sus elementos tipificadores. Concurso de personas o coparticipación criminal. Manifestaciones del uso del documento privado falso. El daño en esta clase de ilícitos.

“La falsedad documental es un engaño que se lleva a cabo por medio de un documento con el cual se imita la realidad para que alguien lo

tome como una cosa verdadera. Vale decir, para llevar al convencimiento de que se está delante de un documento auténtico o veraz cuando no es lo uno o lo otro o no es ninguna de las dos cosas.

“En el caso de autos se alteró una verdad que consistía en la real situación de las calificaciones de A.R., sustituyéndola por una ficción: las calificaciones alteradas para aparentar que dicho individuo había obtenido unas más altas que las que, en realidad, obtuvo.

“No hay duda, por otra parte, de que la alteración recayó sobre un verdadero documento en el sentido penal, ya que los libros de registro de calificaciones de la Universidad sirven para demostrar la situación académica de los alumnos, permiten la promoción de éstos a cursos superiores y los hacen acreedores, una vez terminados los estudios, a recibir el correspondiente grado, facultándolos así para el ejercicio de una profesión que, de otra manera, no podrían ejercer.

“Producen, por lo tanto dichos documentos efectos de derecho y de ahí que su alteración perjudique el tráfico jurídico, es decir, las relaciones de carácter que se desprenden de las correspondientes estudios universitarios.

“Establecidos los elementos típicos del delito de falsedad en documento, a saber, alteración de un escrito con carácter documental, imitación de la verdad y perjuicio, no es posible aceptar que esa misma conducta configure en este caso específico una estafa, ya que no se dan en él ninguna de las circunstancias que permiten la absorción de la primera especie delictuosa por la segunda.

“En efecto, el delito de estafa no es de aquellos que sólo puedan cometerse por medio de una falsedad, para decir que esta última necesariamente queda subsumida en la primera como ocurre, por ejemplo, en el delito de alteración del estado civil que sólo se puede cometer mediante falsedad.

“Ni tampoco, como se deja dicho, la secuencia de los actos en el presente caso permite pensar que se haya cometido una estafa y no una falsedad pues, como advierte el Ministerio Público, no fue el procesado víctima de ningún engaño, sino que, por el contrario, contribuyó a urdir uno propiciando la alteración de las notas y,

finalmente, no fue él quien resulto ofendido sino la Universidad, en primer término, y la fe pública a la postre." (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. M.P. LUIS ENRIQUE ROMERO SOTO, Acta numero 27, 17-03-81)

.....

COMENTARIO:

La falsedad en documento privado, de acuerdo a la sistemática adoptada por nuestro ordenamiento, comprende estructuralmente dos actos: la falsificación del documento y el uso del mismo. Este elemento ha producido ingentes problemas al analizar si en un caso concreto existe o no concurso real entre la falsedad en documento privado y la estafa. En una primera etapa la Corte se pronunció en forma contraria a la posibilidad de existencia del concurso, a esta etapa pertenece el presente fallo que como fue variado por la alta Corporación.

“Segundo cargo. Causal primera. La crítica que el demandante hace a la sentencia en el sentido de haber atribuido a A.R. la calidad de cómplice necesario en el delito de falsedad documental que éste, a juicio del primero, no podía tener por no haber intervenido materialmente en la alteración de las calificaciones, tampoco puede ser aceptada.

“El concurso de varias personas en un delito es, en el fondo la reunión de un número plural de voluntades y de conductas con la mira de realizar un fin ilícito.

“Se presenta, por lo general, cuando un solo individuo no puede lograrlo y se necesita que otros colaboren, ya sea en la misma fase del iter criminis ora en las distintas etapas del mismo.

“Basta, por lo general, que todas tengan el común propósito de realizar un hecho típicamente antijurídico y culpable, castigado por el Código Penal con una sanción,

“Es la reunión de esas personas, ligadas por un mismo propósito lo que constituye aquello que en otros tiempos se llamaba societatis

sceleris esto es sociedad criminal y que ahora se denomina “cooperación delictuosa”.

“Pero es necesario que todas colaboren de la misma manera. Siendo común el propósito que persiguen, unas pueden contribuir físicamente, otras intelectualmente, vale decir, unas en la actuación o realización del delito, otras en su ideación.

“Dentro de ese plan integrativo de las acciones cabe, sin embargo, distinguir la modalidad y eficacia de cada una de las conductas, en el sentido de que unos ejecutan actos que integran el tipo delictivo y son consideradas como autores, y otros llevan a cabo acciones secundarias desde el punto de vista típico y son calificados de cómplices.

“Entre estos el Código Penal anterior señalaba (artículo 19) aquellos que ejecutando acciones secundarias, prestan un concurso de tal manera importante que, sin él, no puede llevarse a cabo el hecho delictuoso: son los llamados “cómplices necesarios”.

“Su determinación es cuestión que se deja al juez que es quien debe valorar el grado de la participación para decir si era o no indispensable para el resultado final, y esto no es posible hacerlo en abstracto sino frente a cada hecho determinado.

“En el presente caso, el Tribunal consideró, en primer término, que A.R. era un copartícipe en el delito de falsedad documental, esto es, que había tomado parte del mismo, dando su aporte para la consecución del fin delictivo determinante de la conducta de todos, a saber, la alteración de las calificaciones.

“Y esto es indiscutible ya que él puso en marcha la actuación de otros, con la intención de que consiguiera ese fin, y ejecutando actos dirigidos a él como fueron ponerse en contacto con personas que a su turno alcanzaran a quienes manejaban dichos libros, es decir, fue un eslabón en la cadena destinada a conseguir dicho propósito.

“Obró, en consecuencia, de modo finalista y eficaz por lo que resulta innegable su condición de cómplice.

“Y en cuanto a que lo fuera en grado necesario hay que tomar en cuenta que su participación en el hecho juzgado fue tal que sin haberse puesto en movimiento el episodio delictuoso con dirección al fin tantas veces anotado, los otros que en él cooperaron, incluyendo, desde luego, a quienes hicieron físicamente la alteración, no se habría movido. Fue, puede decirse, motor del acontecimiento delictivo de donde resulta acertada la calificación de cómplice necesario.

COMENTARIO:

La coparticipación en el delito de falsedad ha ofrecido problemas de carácter dogmático en razón al sui generis proceso ejecutivo de este punible; de la misma manera el fenómeno de la comunicabilidad de circunstancias es de difícil concreción. Teniendo en cuenta la teoría general sobre autoría y complicidad se deben considerar autores a aquellos que realizan en forma material y directa la acción descrita. Dentro de la concepción finalista de la acción se consideran autores a quienes han contribuido en forma directa, inmediata, idonea o determinante a la producción del resultado naturalístico exigido por el tipo. En definitiva el autor está realizando un punible propio dentro de cuya acción se realiza a cabalidad todos los elementos dogmáticos del delito. El cómplice presta ayuda a un delito ajeno, no ejecuta la acción típica pero si coopera para que otro lo haga. La Corte en el presente fallo asume el criterio material objetivo para la valoración del grado de coparticipación, afirmando que tal determinación es imposible hacerla en abstracto sino frente a cada hecho determinado.

“Tercer cargo. Lo hace consistir el actor en que no se perfeccionó el delito de falsedad en documentos privados porque el procesado A.R. no hizo uso de las calificaciones alteradas ya que ni siquiera pidió un certificado en que constaran y que, como la doctrina ha establecido que el delito de alteración de esa clase de documentos requiere el uso, no dándose éste, no hay lugar a inculpar a nadie de delito perfecto.

“Al hacerse esta censura parte el actor de un concepto demasiado restringido de lo que es o debe ser el uso de un documento privado falso.

“Ciertamente la doctrina había venido exigiendo, en las postrimerías del Código Penal anterior, el uso del documento, hasta convertir este requisito en indispensable para el perfeccionamiento del ilícito en cuestión al punto de que el nuevo Código debió incluirlo entre los elementos típicos de la infracción, como puede verse en el artículo 221 de este ordenamiento penal.

“Pero es que el uso del documento privado falso consiste, en esencia, en la manifestación de su contenido con miras a aprovecharlo en modo pertinente a su naturaleza.

“En otras palabras, usa un documento de esa clase quien lo introduce, de algún modo, en el tráfico jurídico poniéndolo en vía de desplegar los efectos que el autor de la falsedad y el usuario han previsto o tenido en mentes al falsificarlo o al usarlo.

“Si bien la forma más frecuente de uso consiste en transferir o pasar el documento a otra persona, esto no es indispensable. Puede usarse un documento sin que el que lo tiene (sea falsificador o simplemente usuario) se desprenda de él como cuando se exhibe una letra de cambio falsa amenazando con iniciar un juicio ejecutivo.

“En el caso de autos no hay duda de que las calificaciones alteradas no pertenecieron en secreto sino que fueron vistas por los empleados de la Secretaría de la Universidad quienes, al decir del propio procesado, le informaron de ella diciéndole que había ganado el año.

“Eso es suficiente uso del documento privado falso a que se refiere el procesado sin que resultara necesario que se hubiera sacado copia de ellas para hacer posible el paso del procesado al curso superior.

“Al decir de la casación italiana “para que exista uso se necesita que el documento salga de la esfera íntima del agente para proyectar en el exterior frente a terceros, su capacidad de generar efectos jurídicos lo que implica, cuando menos, que se haga constar su existencia” (sentencia de 20 de febrero de 1959).

“Esta apreciación es perfectamente aplicable a nuestro derecho y conforme a ella resulta que no era necesaria ninguna acción posterior a la exhibición de las notas alteradas para configurar el uso.”

COMENTARIO:

En relación con el alcance de la expresión "usar" se han presentado dos grandes corrientes interpretativas así: a) Criterio amplio: cualquier clase de utilidad, beneficio o aprovechamiento se debe considerar como uso penalmente relevante a efectos del artículo 221 C.P. y b) Criterio estricto: determina el uso al provecho concreto que se alcance conforme a la naturaleza y finalidades particulares del documento.

Ahora bien, de acuerdo al criterio amplio, el uso se presenta desde el momento en el que el actor saca el documento falso de su esfera de dominio o disposición en sentido material y jurídico concomitante; según este criterio la pérdida de control sobre el documento falso hace que este virtual o materialmente ingrese al tráfico jurídico con toda su potencialidad falsaria y lesiva. De otra parte según el criterio restringido el uso se presentara únicamente cuando el agente pierde el control del mismo, sale de su órbita de dominio, pero con la finalidad de que produzca efectos jurídicos de acuerdo con su naturaleza y características particulares.

En el presente fallo la Corte aborda la concepción amplia del uso del documento privado falso, con la limitante de que al salir de la órbita de dominio del agente se tenga la finalidad de desplegar los efectos que el autor o usuario han previsto al falsificarlo o usarlo.

“Cuarto cargo. Nuevamente hace el actor una apreciación errónea de lo que es el delito de falsedad, en general, y particularmente de la falsedad en documentos privados al decir que se trata, en el presente caso, de una falsedad inocua por cuanto, a su entender, no se produjeron daños, ya que ni la parte civil ni el Ministerio Público pidieron la indemnización de perjuicios ni el juez la decretó de oficio.

“El delito de falsedad no es de aquellos que se llaman ordinariamente “de daño real o material”, sino de los de “daño potencial” llamados también “de peligro”, porque no se necesita que produzca una lesión efectiva en el bien jurídico tutelado sino que basta con que lo amenacen en forma directa e inmediata.

“Ese bien jurídico es, en nuestro derecho, primordialmente, la fe pública, o sea la confianza de la colectividad en ciertos medios de prueba, en este caso, los documentos como medios de establecer la existencia, modificación o extinción de un derecho.

“En el caso de autos no hay duda de que el medio de establecer el derecho de un estudiante a pasar a un curso superior y obtener, por este modo, la concesión de un título de doctor en derecho, consiste en demostrar documentalmente que se ha aprobado los cursos inferiores mediante la obtención de ciertas calificaciones.

“Alterarlas para hacer creer que se ha obtenido el derecho a pasar al curso siguiente, vulnera la fe pública en esos documentos y el derecho de la Universidad a obligar al estudiante a repetir el anterior o a cancelarle la matrícula, o, en fin, a tomar cualquier otra determinación reglamentaria relacionada con esta situación.

“No se necesita que se haya producido daño patrimonial de ninguna especie porque en la falsedad documental no es este el único perjuicio que puede producirse, ya que se trata de un delito pluriofensivo. Cuando se dice que es este un delito que pone en peligro un bien o interés jurídico se está hablando tanto de derechos privados como públicos y no sólo de derechos de contenido patrimonial sino también de otros, por ejemplo, la dignidad, la libertad, etc.”

COMENTARIO:

Al determinar el delito de falsedad no como de daño material o real sino como de daño potencial o de peligro la Corte introduce un concepto diametralmente opuesto a la doctrina predominante. Desde los clásicos se ha venido exponiendo que la falsedad inocua, es decir la que no ocasiona ningún perjuicio, no es relevante para el derecho penal. La discrepancia doctrinal, sin duda fuente del criterio jurisprudencial transcrito, radica en la determinación de la naturaleza del daño, pues parece haber unanimidad en torno a que él es elemento de la falsedad. De una parte se exige el daño material y real "daño causado" que necesariamente debe colegir el delito; para otra posición doctrinaria, y con ella la Corte en el presenta fallo, tan solo se exige el daño potencial, o virtual contra el bien jurídico específicamente tutelado.

Se debe precisar que el daño es elemento estructural de este delito, nadie falsifica por falsificar, y a este punto ingresa como tema de necesario estudio y análisis, la correlación de bienes jurídicos en formas delictuales como la presente. Sin duda el simple hecho de falsificar genera daño o por lo menos peligro grave para el bien jurídico de la fé pública, así sea considerado en sentido material y no idealista o abstracto; pero el daño real exigido por la doctrina estricta se concreta o cuantifica en violaciones a bienes jurídicos diversos, aspecto que de ser exigido en la estructura del punible de falsedad, cierra posibilidades de concurso en sentido dogmático y abre la gran discusión del tema concursal que señalarán algunos de los próximos fallos que transcribimos.