

INTERPRETACIÓN NORMATIVISTA
DE LOS DELITOS DE FALSEDAD DOCUMENTAL

ARTICULO PRESENTADO POR:
HUGO FAVIÁN APAZA MAMANI
hugofavian@hotmail.com

ÍNDICE GENERAL:

ÍNDICE DE ABREVIATURAS.....	3
INTRODUCCIÓN.....	4
1. PREMISA METODOLÓGICA Y A LA VEZ UN PEQUEÑO PRESUPUESTO FILOSÓFICO: LA ESCUELA DE GÜNTHER JAKOBS Y LA EVOLUCIÓN DE LA DOGMÁTICA PENAL.....	6
2. UN SISTEMA DE DEBERES EN EL TRÁFICO DOCUMENTAL A PARTIR DE LA INFRACCIÓN DEL ROL SOCIAL: DEFINICIÓN DE LOS ROLES Y COMPETENCIAS EN LOS DELITOS DE FALSEDAD MATERIAL Y FALSEDAD IDEOLÓGICA.....	16
2.1 Genealogía del Pensamiento Peruano Sobre El Objeto de Alteración en la Falsedad Documental.....	18
A. Ángel Gustavo Cornejo (<i>En relación al CP de 1924</i>).....	18
b. Luis A. Bramont Arias T. (<i>En relación al CP de 1991</i>).....	19
C. José Luis Castillo Alva.....	19
2.2. FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA: EL OBJETO DE ALTERACIÓN DEL DELITO DE FALSEDAD MATERIAL Y FALSEDAD IDEOLÓGICA A PARTIR DE LA TEORÍA DE LOS ROLES SOCIALES	21
2.2.1. EL ROL SOCIAL EN LA FALSEDAD IDEOLÓGICA...	26
2.2.2. EL ROL SOCIAL EN LA FALSEDAD MATERIAL	31
3. APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN EL DELITO DE FALSEDAD MATERIAL.....	34
3.1. <i>Excursus: La imputación Objetiva en los Delitos de Peligro</i>	35
3.2. El Riesgo Prohibido en la falsedad Ideológica y la Falsedad Material	40
4. CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA INTERPRETACIÓN PROPUESTA.....	40
4.1. Consecuencias Para el Delito de Falsedad Material,.....	40
4.2. Consecuencias Para el Delito de Falsedad Ideológica.....	44
CONCLUSIONES.....	48
BIBLIOGRAFÍA.....	49

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Apdo.	: Apartado.
Cap	: Capítulo.
CP	: Código Penal Peruano de 1991
CParg	: Código Penal de Argentina
CPbo	: Código Penal de Bolivia
CPch	: Código Penal de Chile
CPco	: Código Penal de Colombia (2000)
CPderog	: Código Penal Peruano derogado de 1924
CPec	: Código Penal de Ecuador
CPes	: Código Penal de España (1995)
n.m.	: Número Marginal.
p.	: página.
RPCP	: Revista Peruana de Ciencias Penales (director Urquiza Olachea).
RPDJP	: Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penales (Instituto de Ciencias Penales)
StGB	: Código Penal Alemán (<i>Strafgesetzbuch</i>)
L-H	: Libro Homenaje.
Lec.	: Lección.

INTERPRETACIÓN NORMATIVISTA DE LOS DELITOS DE FALSEDAD DOCUMENTAL

INTRODUCCIÓN

Considero que las ideas nuevas son increíbles y a la vez son una tradición, lo primero por cuanto, la singularidad esta más cerca de la vanguardia que lo común, y lo segundo por cuando la historia esta construida de puntos nuevos y concatenados. Ahora en homenaje al pensamiento de Günther Jakobs, quien cambia el Derecho Penal con su obra, presento a continuación una interpretación propia de los *clásicos* delitos de falsedad documental del Derecho Penal Peruano a partir de la aplicación de la *moderna* escuela del profesor de Bonn, ello como una forma de honrar la labor continua de quienes construyen verdaderos nuevos perfiles de nuestra materia a partir de sus propias ideas.

En la labor del interprete del derecho, surgen distintas preguntas en relación a si: por ejemplo, la simulación de un acto jurídico puede constituir una falsedad documental; o si un documento emitido por un particular con el objeto de perjudicar a un tercero, a partir de las declaraciones falsas que el documento contiene, constituye un delito de falsedad material; o si puede constituir un delito de falsedad ideológica el hecho que un particular al momento de apersonarse a una notaria, para la elaboración de una escritura pública, hace constar falsamente la presencia de un tercer sujeto, engañando al notario; también problemático es el supuesto en el que una mujer casada, firma una escritura pública de venta del inmueble que pertenece a la sociedad de gananciales, pero la firma como si fuera soltera y sin la participación de su esposo, si causa perjuicio esta acto jurídico al comprador se plantea el problema acerca de si podría afirmarse que aquel es un supuesto del delito de falsedad

ideológica; y finalmente, tal vez el supuesto más controvertido, es el de analizar si constituye una falsedad documental el que una persona firme un documento a solicitud de otra pero a nombre de esta última. Todas estas preguntas giran en torno a una cuestión en común: *¿Cómo se define el carácter de falso de un documento?, ¿Cuál es el elemento que define, en el sentido de los artículos 427 y 428 del CP, como falso a un documento?*. Este problema, desde mi parecer, puede ser resuelto a partir de premisas normativas que definan las competencias de cada persona al momento de participar del tráfico documental, distinguiéndose entre particulares por un lado y de funcionarios públicos por otro lado, y entonces definidas las competencias de cada persona, se pueda advertir decisivamente cuando se está ante un documento falso, con lo cual se desvanecerían los puntos problemáticos antes referidos.

Entonces el objetivo de este artículo es *proponer una interpretación normativista del ámbito de aplicación de los delitos de falsedad material y falsedad ideológica previstos en los artículos 427 y 428 del CP de 1991*, que se sustenta en la aplicación del método funcionalista de dogmática jurídico penal, propuesta cuyo eje es la construcción de un sistema de asignación de deberes a las personas que participan del tráfico documental, diferenciando primero las competencias tanto de un particular como de un funcionario público al participar del tráfico documental y entonces luego dotar a la falsedad documental punible de un sentido que vincule a la infracción del deber de los participantes del tráfico documental y la afectación potencial a un tercero en sus bienes jurídicos, y en sentido contrario se lograra explicar que en algunos casos aún cuando se produzca un perjuicio con un documento falso, si aquel perjuicio no es consecuencia de la infracción del rol social que pesa sobre su autor, entonces no será delito.

Claro, el hecho de interpretar un tipo penal del Código Penal Peruano a partir del método funcionalista de Jakobs, puede significar la importación indebida de ideas dogmáticas ajenas a esta realidad, pero considero junto a MIR PUIG que: “Es cierto que el Derecho es nacional; sin embargo, es también cierto que existen ideas que van más allá de lo dispuesto por las legislaciones de cada país, sobre todo en aspectos generales, como los principios del Derecho penal que forman parte de la parte general. Aunque también en temas de la parte especial, ya que no son tan diferentes los modelos de economía de los países”¹.

El desarrollo de la propuesta mencionada en esta investigación, se inicia de la siguiente manera: el primer apartado de este ensayo, inicia con una breve explicación sobre la

¹ Entrevista a Santiago MIR PUIG; en Revista Jus Doctrina & Practica 8/2007; Lima; Grijley; p. 42

evolución del método en Derecho Penal, *para precisar cual es el sustento filosófico y la premisa metodológica de la propuesta interpretativa que se presenta*, referencia que justifica las consecuencias que se aportan en esta propuesta de interpretación. En el siguiente apartado (II), se toca el problema propiamente dicho, *definir el carácter de falso de un documento a partir de las competencias de cada persona*, se inicia aquel apartado con una explicación sobre el objeto de alteración de los artículos 427 y 428 del CP, que se hace a partir de una revisión de los pronunciamientos hechos en la doctrina nacional, para luego sustentar *una interpretación normativista propia en base a la teoría de los roles sociales de JAKOBS*. El Tercer apartado (III), desarrolla una explicación sobre la forma de llevar a la práctica la propuesta hecha, definiendo el problema de la infracción de competencia en la falsedad documental como un problema de imputación objetiva, herramienta dogmática del funcionalismo que servirá para identificar cual es el riesgo prohibido por el legislador en los delitos estudiados. Y finalmente enlazando los anteriores apartados, en el último apartado (IV) se presenta un grupo de casos que son resueltos en base al sustento argumentativo elaborado.

Finalmente deseo mencionar que si bien la dogmática jurídico penal básica requiere de esfuerzo en su dedicación, pues tan difícil lo es también la dogmática aplicada. Y si bien existe una tradición cesura en la teoría general del delito ella pierde en parte su eficiencia si los estudios de la parte especial se orientan solo a una exégesis de los tipos delictivos, con un distanciamiento de la parte general. En cambio *una buena dogmática*, con vocación sistematizadora, aplicada a cada uno de los delitos de la Parte Especial, es pues una manifestación de la responsabilidad social de los juristas a la vez que garantía de una seguridad jurídica en la aplicación del Derecho, y esto último es lo que estimó se logra con la presente propuesta interpretativa.

1. PREMISA METODOLÓGICA Y A LA VEZ UN PEQUEÑO PRESUPUESTO FILOSÓFICO: LA ESCUELA DE GÜNTHER JAKOBS Y LA EVOLUCIÓN DE LA DOGMÁTICA PENAL

En la evolución del derecho Penal se han seguido diversas escuelas de dogmática penal, todas ellas utilizadas para la construcción de la teoría del delito, y al ser el objeto de esta investigación el aportar con un estudio dogmático del campo de aplicación de la falsedad

documental², es menester explicar cual es el lineamiento metodológico de dogmática jurídico penal que se utilizara para la elaboración de esta investigación, debido a que “las premisas metodológicas determinan el modelo argumentativo y sus consecuencias”³; para lo cual tratare de explicar brevemente la evolución de la metodología jurídico penal en la construcción de la teoría del delito, para terminar señalando la corriente que adoptó.

Antes de empezar, deseo aclarar una idea: existen pronunciamientos expuestos que identifican al vigente CP con un método –entiéndase uno solo- de dogmática penal⁴, aceptar esto como cierto, significaría calificar ya de por si como anacrónicos y no sustentables a los planteamientos que partan de una línea de dogmática distinta a la que asume el CP, conclusión que considero errónea, con la misma razón que expresa Santa Cruz, quien correctamente escribe: “no puede afirmarse que un Código Penal, cualquiera sea éste, sigue una determinada concepción del delito (causalismo, finalismo, funcionalismo, teleologismo, etc). Estos modelos dogmáticos *son métodos* que adopta el intérprete para precisar el alcance de la ley. Quien puede ser calificado de causalista o finalista es el jurista que sigue estos métodos, *pero no el objeto* sobre el que recaen (la Ley)”⁵. Y en consecuencia, a las propuestas de interpretación o soluciones –que es lo que se presentara en esta investigación- que se obtengan a partir de la aplicación de un método – el funcionalismo radical-, en la interpretación de un objeto – los artículos 427 y 428 del CP-, no se les puede criticar, y en su

² Objetivo que se corresponde con la finalidad que ha de cumplir la dogmática, según la concepción de Silva Sánchez, para quien: “en la base de la dogmática se halla tradicionalmente una dimensión de elaboración de conceptos y de integración de los mismos en un sistema, orientado todo ello a la resolución de problemas jurídicos de un determinado modo” en: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*; Barcelona... p. 49

³ REY SANFIZ, Luis Carlos; *Observación Naturalista del Derecho Penal*; en RPDJP, N° 6, Lima, Grijley, 2005, p. 391 y sig.

⁴ Tal es el caso del Acuerdo Plenario N° 6-97 adoptado en el Pleno Jurisdiccional Penal 1997 llevado a cabo en la ciudad de Arequipa, acuerdo en el que se afirmó expresamente que el CP *es finalista* –entiéndase únicamente-, lo cual trae como consecuencia que el dolo forma parte del tipo penal.

⁵ Luego continua señalando: “La mejor prueba de que un Código Penal no está atado (sigue) a una determinada concepción dogmática es el hecho que en Alemania, bajo la vigencia del Código Penal de 1871 –que estuvo en vigor hasta el 31 de diciembre de 1974- se han elaborado las más ricas construcciones tanto del causalismo como del finalismo, e inclusive se han sentado las sólidas bases de la dogmática de orientación funcional. Cosa distinta es afirmar que un Código Penal sea compatible con una determinada orientación dogmática, por ejemplo: el Código del 91 es compatible con una construcción finalista. De esta manera no queda excluida la posibilidad de una construcción dogmática sobre una base no finalista, como sería la moderna dogmática de orientación funcional o teleológica”, en: SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Notas Sobre Interpretación y Dogmática en la Aplicación de la Ley Penal*, en: Revista de la Academia de la Magistratura N° 4; Lima; 2000; p. 57 (*las cursivas son mías*).

Como muestra de la *viabilización de interpretar el Derecho Peruano de acuerdo a una corriente dogmática que no fue la tomada en cuenta el momento de la elaboración del derecho positivo*, citó a HURTADO POZO quien escribió: “es también evidente que no todas las leyes han sido formuladas de acuerdo a la misma teoría. El Código Penal derogado, de inspiración suiza, por ejemplo, fue redactado en una época en la que la concepción causalista predominaba. Esto no impidió, sin embargo, que se interpreten sus disposiciones a la luz de la concepción normativa o de la teoría finalista”, en: HURTADO POZO, José; *Responsabilidad y Culpabilidad: Reflexiones Sobre la Dogmática Penal*; en: Anuario de Derecho Penal `93; Lima; Asociación Peruana de Derecho Penal; 1993; p.49.

caso ser declaradas infundadas, afirmando que las soluciones propuestas son incorrectas al haber sido obtenidas por la aplicación de una concepción dogmática ajena a nuestro CP, tal afirmación sería confundir el objeto con el método.

Ahora, con la aclaración anterior, la explicación sobre la *evolución y estado actual de la dogmática penal* creo que puede ser graficada perfectamente, en sentido figurativo, con la narración que hace Hermann HESSE, del periplo vivido por Siddhartha, ilustrando el significado de *la idea despertar*, por lo que cito el siguiente fragmento: “Sumido en sus meditaciones, Siddhartha aminoró aún más el paso y se preguntó: ¿Qué hubieras querido aprender realmente con ayuda de doctrinas y maestros? (...) Y el lento y pensativo caminante se detuvo de pronto, dominado por esta última idea. Y de ella brotó al punto otra: El que nada sepa de mí, el que Siddhartha me haya parecido siempre *tan extraño y desconocido*, proviene de una sola causa: ¡el miedo a mí mismo, *la huida ante mi propio ser!* (...) Siddhartha abrió los ojos y miró a su alrededor; una sonrisa iluminó su rostro, y una profunda sensación de *despertar de largos sueños* recorrió todo su cuerpo. Y al punto se puso nuevamente en marcha (...) Miró a su alrededor como si viera el mundo por primera vez. ¡Que hermoso era aquel mundo! Variado, extraño y enigmático: azul aquí, amarillo y verde más allá (...) Para él, ahora, el azul era azul y el río era el río; y aunque en el azul y el río vistos por Siddhartha subsistiera, latente, la idea de unidad y de divinidad, *no era menos representativo de la condición divina* el ser aquí amarillo, ahí azul, más allá cielo y bosque, y aquí otra vez Siddhartha. *El “sentido” y la “esencia” no se hallaban en algún lugar tras de las cosas, sino en ellas mismas* (...) ¡Qué sordo y limitado he sido! –pensó luego, aligerando el paso-. Pero yo, que deseaba leer el libro del mundo y el libro de mi propio ser, desprecié sus signos y sus letras en función *de un sentido que les había atribuido de antemano*. Y denominaba ilusión al mundo de las apariencias. Pero esto ya pasó: me he despertado, estoy totalmente despierto y hoy, por fin he nacido”⁶; en el extracto citado Siddhartha se hace conciente del largo tiempo que estuvo atribuyendo sentidos determinados de antemano al mundo, lo cual le impidió observarlo, y *solo al dejar de atribuir de antemano sentidos al mundo, es que logra por fin despertar*, exactamente este proceso de reconocimiento y despertar es lo que ha sucedido con la dogmática penal: durante largo tiempo se ha afirmado que la acción penal era *un concepto previo al derecho penal*, en esta línea se atribuían de antemano el sentido de la acción penal a partir de fenómenos empíricos o fenomenológicos, concepción esta que denominaremos *naturalista*, mientras que recientemente se ha postulado en dogmática penal, un dejar de

⁶ HESSE, Herman; *Siddhartha*; Madrid; Planeta de Agostini; Madrid; 2003; p. 61 a 63 (*las cursivas son mías*)

atribuir sentidos de antemano y construir *un concepto de acción jurídico penal*⁷, línea en la que se trata de reconocer a la acción penal como fenómeno social, concepción que denominaremos *normativista*. Es en este derrotero simple, naturalismo-primero- y normativismo⁸ –después, como explicare brevemente la evolución del método en el Derecho Penal, para terminar con la adopción de una de aquellas líneas.

En la línea del naturalismo, históricamente en primer lugar se cuenta con el *causalismo naturalista*, siendo su representante más conocido Franz VON LISZT, línea metodológica que es un reflejo del positivismo jurídico del siglo XIX en la ciencia penal⁹, cuya premisa fundamental fue que solo puede ser objeto de conocimiento aquello sobre lo cual la ciencia tiene algo que decir, mediante la aplicación del método científico, haciendo suyo por ello el *método inductivo*, con el que “se trata de decidir de la ley la solución aplicable al caso mediante la construcción jurídica”¹⁰, constituyendo por ello su *objeto* solo el análisis y sistematización del *derecho positivo*¹¹. Este positivismo significó para la construcción dogmática de la acción penal, que esta *sea definida naturalísticamente*, como voluntad exteriorizada en forma de puesta en marcha de la causalidad o una inervación muscular voluntaria, expresamente VON LISZT definiendo al delito como acto, escribió: “acto es la conducta voluntaria en el mundo exterior; causa voluntaria o no impediendo (sic) de un cambio en el mundo externo (...) [mas adelante en torno a la comisión añade] El acto de comisión, consiste en causar (mejor dicho, provocar) un resultado (...) *El resultado debe ser causado (provocado) por un movimiento corporal*; el movimiento corporal y el resultado deben estar en relación de causa a efecto (en relación de causalidad) (...) [Y sobre la omisión señaló] La omisión consiste en no impedir, el resultado. La manifestación de voluntad consiste aquí en no ejecutar voluntariamente un movimiento corporal”¹².

Luego se presentó el *causalismo valorativo*, siendo Edmundo MEZGER uno de sus partidarios, escuela que es la consecuencia del neokantismo en el Derecho Penal¹³, estudiando

⁷ La distinción entre los dos modelos conceptuales de la acción son tomados de: GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico Parte General*, Lima, Ara, 2003; p. 288

⁸ Diferenciación que es tomada de: LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva*; Bogotá; Universidad Externado de Colombia, 1995, p. 15 a 41

⁹ SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Notas Sobre Interpretación y Dogmática en la Aplicación de la Ley Penal...* p. 74.

¹⁰ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo...* p. 53

¹¹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo...* p. 51.

¹² VON LISZT, Franz; *Tratado de Derecho Penal*; traducido de la 20ª edición alemana por Luís Jiménez de Asúa, Tomo Segundo, Segunda Edición; Madrid; Editorial Reus; 1927, p. 285 y 292.

¹³ SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Notas Sobre Interpretación y Dogmática en la Aplicación de la Ley Penal...* p. 79.

al delito en orientación a valores e ideales¹⁴ y utilizando el *método comprensivo-valorativo*, pero como el anterior causalismo, solo tuvo al derecho positivo como único *objeto*¹⁵. Método que para la acción penal significó el mantener la voluntad natural del autor de hacer o no hacer como el elemento determinante del concepto de acción¹⁶, de lo que se derivó que *si bien la acción dejó de ser naturalística, no dejó de ser causal*, continuándose con una construcción pretípica¹⁷, en otras palabras “mantiene la concepción causal de la acción pero abandona la identificación naturalista descriptiva dada por el sistema clásico pasando a ser una acción normativa o valorativa”¹⁸, esta observación es constatada con el concepto que ofrece Edmundo MEZGER sobre la acción penal, en el que se pone de relieve el papel de la voluntad: “La acción como hacer activo exige, *además del querer* un hacer corporal (movimiento corporal del agente (...)) El querer (I) y el movimiento corporal (II) precisan hallarse en relación de causalidad. A la acción pertenece todo lo que ha sido causado por el querer y por el movimiento corporal determinado por el querer”¹⁹

Y en la década de los años treinta del siglo pasado, aparece el *finalismo* con Hans WELZEL, quien en su construcción partió de la premisa de estar el legislador vinculado a estructuras lógico-objetivas, constituyendo estas la base filosófica general de su pensamiento, así señala: “en este sector ontológico y de objetividades lógicas hay, en efecto “verdades eternas”, que ningún legislador del mundo puede modificar [...] estas verdades eternas de la esfera de la objetividad lógica vinculan al legislador”²⁰. Por ello, en este método *la realidad ya tiene incorporada la dimensión de sentido*²¹: ésta es una dimensión ontológica, no epistemológica, del ser y no de su conocimiento. Lo que llevó a WELZEL a afirmar que la estructura ontológica a la que está ligado el legislador pasa por reconocer que toda acción humana es el ejercicio de una actividad final²², estructura ontológica que debe ser respetada por el legislador, lo que es corroborado expresamente por WELZEL con sus siguientes palabras: “*la estructura final del actuar humano es necesariamente constitutiva para las*

¹⁴ VILLAVICENCIO, Felipe; *Derecho Penal Parte General*; Lima; Grijley; 2006; §32 n. m. 511.

¹⁵ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo...* p. 55

¹⁶ GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico...* p. 289

¹⁷ Citando a WELZEL, VILLAVICENCIO, Felipe; *Derecho Penal Parte General...* §39 n. m. 606

¹⁸ VILLAVICENCIO, Felipe; *Derecho Penal Parte General...* §32 n. m. 514; luego en el pie de pag. 65, citando a Zaffaroni, continua: “Bajo esta nueva perspectiva, la acción, considerada como simple inervación muscular voluntaria, pasa a ser concebida en términos valorativos como conducta humana (Mezger), comportamiento voluntario (v. Hippel) o realización de la voluntad humana (M.E. Mayer)”

¹⁹ MEZGER, Edmundo; *Tratado de Derecho Penal*; traducción de la 2ª edición alemana y notas por José Arturo Rodríguez Muñoz; Tomo I; Segunda Edición; Madrid; Editorial Revista de Derecho Privado; 1946; p. 216 y 217

²⁰ VILLAVICENCIO, Felipe; *Derecho Penal Parte General...* §32 n. m. 528

²¹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo...* p. 59.

²² SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Notas Sobre Interpretación y Dogmática en la Aplicación de la Ley Penal...* p. 86.

normas del derecho penal. Las normas jurídicas, es decir, las prohibiciones o los mandatos del Derecho, no pueden dirigirse a procesos causales ciegos, sino sólo a acciones, que tienen la capacidad de configurar finalmente el futuro. *Las normas sólo pueden mandar o prohibir una conducta final*²³.

De la pequeña reseña hecha, resulta que las escuelas mencionadas, tuvieron como modelo conceptual a *la idea de acción penal como un concepto previo al mismo Derecho Penal*, obedeciendo la presencia de una acción penal a la verificación de una realidad de base empírica, o a una voluntad natural de hacer o no hacer o al reconocimiento de la estructura ontológica del carácter final del actuar humano; a esta comprensión, *que pasa por reconocer por fuera del Derecho Penal los propios límites de éste*, se le critica, primero de acuerdo a SILVA SANCHEZ, que *la comprensión naturalista de la acción penal implica negar que la acción penal es un proceso interpretable definiéndolo en cambio solo como un proceso explicable en términos físico-naturales*, esta crítica se verifica cuando la sanción penal tiene como presupuesto a una acción penal, entonces aquella debe ser un proceso interpretable, como algo que expresa sentido, y no como algo meramente explicable, sobre esta idea Silva Sanchez escribe: “Pues esta decisión, que vincula la sanción jurídico-penal al presupuesto primero de que la afectación de uno de sus objetos de protección se deba a un fenómeno no meramente *explicable* en términos físico-naturales, sino precisamente *interpretable*, se halla estrechamente vinculada al concepto de Derecho, y en particular de Derecho Penal, del que se parta. En efecto, existe en este punto una relación directa entre requerir que el delito sea acción y no un mero proceso causante de daño, y concebir la pena como algo que, a su vez, expresa sentido y no se limita a causar a su vez un efecto (dañoso o terapéutico) en el sujeto que causó el daño inicial”²⁴. Y como consecuencia el dejar de concebir a la acción como proceso interpretable significa negar *toda dimensión histórico-cultural y social sistémica de la acción penal*²⁵, por cuanto con aquella concepción se estaría desconociendo que la acción penal varía en términos históricos²⁶, y varía además para los diferentes sistemas sociales, esto

²³ WELZEL, Hans, *Derecho Penal Alemán* (traducción de Bustos Ramirez y Sergio Yañez), Editorial Jurídica de Chile, 1987; p. 59. (*las cursivas son mías*)

²⁴ En cambio en un sistema que se tome solo a la acción como fenómeno explicativo, SILVA SANCHEZ añade: “Un sistema de control basado estrictamente en reacciones empíricas no requeriría, en cambio, como presupuesto un proceso perteneciente al mundo del sentido: el presupuesto de la reacción podría ser, en este caso, sencillamente la constatación de un daño ya producido o de producción predecible en términos asimismo empíricos. Como puede advertirse, este y no otro era el núcleo del modelo positivista que entendía el delito como una patología y la pena como intervención terapéutica o asegurativa”, en: SILVA SANCHEZ, Jesús María; *¿Qué queda de la Discusión Tradicional Sobre el Concepto de Acción?...* p. 372.

²⁵ SILVA SANCHEZ, Jesús María; *¿Qué queda de la Discusión Tradicional Sobre el Concepto de Acción?*, en: RPDJP N° 4; Lima; Grijley; 2004; p.378.

²⁶ “En función de que se dé, por ejemplo, una concepción mítica el mundo (o concepciones animistas), en la que los animales y las fuerzas de la naturaleza generan procesos “interpretables”, o una concepción desmitificada

quiere decir que no se puede dar una misma interpretación para sistemas sociales que conciben al sujeto agente de distinta manera²⁷, carácter este –ser social e histórico a la vez que no lo poseen los procesos explicables. Esto le lleva a concluir a Silva Sánchez que “tanto el ser acción como el contenido de la acción, no le vienen dados al derecho Penal, por datos externos al mismo [sino] requieren de una referencia social²⁸”.

A su turno Heiko LESCH, fundamenta su crítica en que: “*el naturalismo se basa en una teoría de la Sociedad ya superada desde hace tiempo, que valoraba de forma incorrecta las condiciones fundamentales de la coexistencia social*”²⁹, LESCH pone de relieve que el naturalismo definió a la acción con base a una *interpretación individual* realizada por el sujeto que actúa, expresamente señala: “El hombre del naturalismo, impregnado de la filosofía de *Hobbes*, es el individuo (...) cuyas relaciones sociales sólo se definen mediante lo externo. Todos los intervinientes se encuentran en un estricto vínculo externo respecto de esas relaciones sociales; las relaciones se tienen en cuenta sólo en la medida en que son útiles para los intereses egocéntricos del individuo. La sociedad se muestra como una unión de egoístas racionales que –como si todavía estuviesen en el estado natural- se encuentran los unos junto a los otros aisladamente, tan sólo en una forma exterior”^{30 31}. Por esta interpretación

del mismo”; en: SILVA SANCHEZ, Jesús María; *¿Qué queda de la Discusión Tradicional Sobre el Concepto de Acción?*... p. 379

²⁷ En este punto anota SILVA SÁNCHEZ: “la acción como proceso interpretable se reconduce a la idea de sujeto agente, por contraposición a los fenómenos que proceden del “azar”: es acción el acto de comunicación de un sujeto. Ahora bien, la idea de sujeto, por su parte, tiene base en el reconocimiento recíproco y, por tanto, se remite a cada modelo de organización social: *es cada sistema* el que determina si, conforme a las reglas que lo presiden, es posible atribuir a un determinado proceso el carácter de toma de posición de un sujeto frente al resto de integrantes del respectivo sistema”, en: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *¿Qué queda de la Discusión Tradicional Sobre el Concepto de Acción?*... p. 379

²⁸ Continua: “Dado que *la condición de acción* se vincula al hecho de que un determinado proceso *tenga sentido* en un contexto social de comunicación, es obvio que tanto la determinación de si algo tiene o no sentido, y, de llegarse a la primera conclusión, qué sentido tiene, *dependerá de la configuración* del correspondiente esquema social de comunicación. Por tanto, de entrada los límites que vinculan en la determinación de qué es acción tiene que ver con la configuración del sistema social correspondiente”; en: SILVA SÁNCHEZ, Jesús María; *¿Qué queda de la Discusión Tradicional Sobre el Concepto de Acción?*... p.382

²⁹ LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva*; Bogotá; Universidad Externado de Colombia, 1995, p. 22

³⁰ LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva*... p. 16. De la cita expuesta se entiende claramente que en el pensamiento naturalista de origen Hobbesiano se puede concebir al hombre como ermitaño, porque según Lesch: “Que sociedad origine identidad; que por tanto, los individuos sean determinados internamente a través de las relaciones sociales en las que ellos viven; que, en definitiva, ellos mismos no puedan entenderse con independencia de su pertenencia al grupo, es, *en este sentido*, alto *totalmente inimaginable*”, en: LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva*... p. 16. Este mismo sentido de concebir al agente como individuo lo observa REY RANFIZ, al analizar la observación naturalista, y anota: “el autor es concebido abstrayéndolo de su contexto social y se lo define como originariamente libre y desvinculado, como presocial o incluso asocial, como un algo dado y libre de interpretación”, en: REY SANFIZ, Luis Carlos; *Observación Naturalista del Derecho Penal*... p. 393.

³¹ Como muestra que incluso el Finalismo de WELZEL solo giro en torno a un individualismo, Heiko LESCH señala que tal autor: “definió el contenido de la acción tan sólo con base en la voluntad final de ejecución, es decir, sencillamente con base no en una interpretación social, sino, en una individual realizada por el sujeto

individual la visión naturalista del problema *es demasiado reducida, y desconoce* que: “*La Sociedad es un sistema social, que se conforma a través de los contactos sociales entre los sujetos que actúan, y que se compone, por ello, de conexiones de acciones, con sentido. La situación en la que se actúa no es pues solamente una situación individual, sino siempre una social*”³².

Es con las deficiencias anotadas, presentadas por SILVA SÁNCHEZ y Heiko LESCH, que se topan todas las concepciones naturalistas que terminan por concebir a la acción penal a partir de la atribución de sentidos que se encuentran por detrás de la propia acción penal.

Un despertar en la concepción de la acción penal, parte por dejar de lado aquellos sentidos que se encuentran detrás de las cosas, y reconocerlas a ellas en su entidad propia, opción que toma JAKOBS, al concebir a la acción penal como un concepto jurídico, determinado por la función que se atribuye al Derecho Penal, lineamiento metodológico que propone JAKOBS claramente ya en el prologo de su tratado: “El mundo conceptual jurídico-penal ha de organizarse con arreglo a la misión social del Derecho Penal y no conforme a datos previos naturales o de cualquier otra clase ajenos a la sociedad”³³. Su metodología se basa en la Teoría de los Sistemas Sociales³⁴ –la estructura social- y en la función que el Derecho Penal ha de tener en la sociedad –función de la pena-. Parte por reconocer que en la sociedad moderna todos los participantes se encuentran en una relación de interdependencia,

que actúa. Este es, empero, una visión del problema demasiado reducida”; en: LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva...* p. 24

³² Luego LESCH continua: “en los contactos sociales, los participantes se encuentran siempre en dos roles: como sujetos y como objetos de la interacción. Y así las cosas, la definición de la acción no puede estar simplemente referida al sujeto motivacionalmente, sino siempre a la Sociedad (externamente). En otras palabras: **acción es una tipo sociológico y no psicológico**”, en: LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva...* p. 24 a 25. Y por esta fundamentación LESCH señala que el normativismo esta ligado a la tradición filosófica de Hegel y Rousseau, y este último: “describe al individuo del estado natural presocial, como un animal salvaje y aislado que no posee –sin lenguaje ni relaciones sociales- identidad (...) [Pero] ante todo, *el individuo se constituye en “persona real” mediante la relación con otras personas*, esto es, mediante el contacto social con el alter ego; por medio de la comunicación la existencia humana supera el subjetivo ser para-sí característico del animal (...) Comunicación es pues el proceso social elemental de la constitución de sentido en el trato entre seres humanos”, en: LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva...* p. 16 a 17.

Para terminar esta idea, y marcar una diferencia con el sustentó filosófico del naturalismo, en el normativismo, con base en Hegel, no se puede concebir al hombre como ermitaño, y en este sentido Jakobs, en relación a la necesidad de los contactos sociales, escribe: “-el ermitaño probablemente sólo viva sano y feliz **en la leyenda-**, y, en segundo lugar, y sobre todo, porque por regla general no hay alternativa a estos contactos: *¿quién puede permitirse el convertirse en un ermitaño?*” en: JAKOBS, Günther; *La Imputación Objetiva en Derecho Penal*; Lima; Grijley; 1998; p.41

³³ JAKOBS, Günther, *Derecho Penal Parte General Fundamentos y teoría de la imputación* (traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luís Serrano González de Murillo), Segunda Edición; Madrid, Marcial Pons, 1997, p. VII

³⁴ Su exposición toma parte de la teoría de los sistemas sociales de Niklas LUHMAN, aunque guarde una marcada diferencia con él, ver: JAKOBS, Günther; *Sociedad, Norma y Persona Sociedad, Norma y Persona en una Teoría de un Derecho Penal Funcional*; en: Bases Para Una Teoría Funcional del Derecho Penal; Lima; Palestra; 2000; p. 20.

pero entonces ante la existencia de una conglomerado de interacciones diarias, que aparecen como contactos anónimos, *se presupone como necesario para la orientación el reconocimiento del otro como persona y no como individuo*, lo que significa que los integrantes del conglomerado se comporten de acuerdo a los parámetros de interacción que valen en aquella sociedad, y en caso se falte a aquellas expectativas *el derecho surge como un subsistema para asegurar la posibilidad de interacción de personas*³⁵, en otras palabras su construcción se orienta a la función que el derecho penal ha de tener en la sociedad, *que es el mantenimiento de la configuración normativa de la sociedad*, concepción vinculada a la teoría de la pena de HEGEL³⁶, así en sus palabras: “Son funciones las prestaciones que mantienen un sistema. En lo que se refiere a las prestaciones, interesan aquí aquellas del conjunto del Derecho Penal (...) La prestación que realiza el Derecho Penal consiste en contradecir a su

³⁵ MONTELEGRE LYNETT, Eduardo y PERDOMO TORRES, Jorge Fernando; *Funcionalismo y Normativismo Penal Una Introducción a la Obra de Günther Jakobs*; en Los Desafíos del Derecho Penal en el Siglo XXI, Libro Homenaje al Profesor Dr. Günther Jakobs, Ara, Lima, 2005, p. 26

³⁶ *La concordancia entre JAKOBS y HEGEL* se encuentra en dos ideas: ambos afirman que la finalidad de la pena esta en el restablecimiento del derecho y que la determinación de la pena depende de circunstancias histórico-políticas de una concreta sociedad civil, entonces lo decisivo a la hora de determinar la pena es la peligrosidad de la acción para la sociedad civil; y por estos puntos de contacto puede identificarse a los planteamientos de ambos como orientados a una prevención general positiva. La primer idea expresada, es sustentada por HEGEL con las siguientes palabras: “La vulneración [refiriéndose HEGEL a la vulneración del derecho hecha por el delincuente con su actuar], para la voluntad particular del ofendido y de los demás, es sólo algo negativo. La existencia positiva de la vulneración es sólo en cuanto voluntad individual del delincuente. *La vulneración de esta voluntad en cuanto existente es la anulación del delito*, que de otro modo sería válido, *es el restablecimiento del Derecho*”; mientras que la segunda idea se extrae del siguiente párrafo: “el delito no es ya solamente una ofensa a un *infinito subjetivo*, sino también a lo *universal* que tiene una existencia en sí estable y firme. Por lo tanto se evidencia el punto de vista del peligro de la acción para la sociedad (...) *el peligro para la sociedad civil* consiste en una determinación de su magnitud o, también, en una de sus determinaciones cualitativas. Esa cualidad o magnitud, empero, es variable de acuerdo a la constitución de la sociedad civil y en cuya condición es repuesto el derecho de castigar, tanto un hurto de algunos centavos o de un nabo con la muerte, como un robo que ascienda a más de cien veces tales valores, con una pena benigna”; en: HEGEL, Guillermo Federico; *Filosofía del Derecho*; Primera reimpression; Buenos Aires; Editorial Claridad; 1987; § 99 y § 218. Mientras que en JAKOBS la concordancia con Hegel, además de la cita hecha en el texto principal, puede encontrarse expresamente en: JAKOBS, Günther, *Derecho Penal Parte General...* Apdo.1/21.

Ahora la diferencia entre JAKOBS y HEGEL, esta en el contenido conceptual de la pena, por cuanto en Jakobs la ética no es pública –y por lo tanto tampoco es tarea del estado su administración-, sino es privada e histórica, y este a su vez es un punto por el que se podría calificar como anacrónica la aceptación plena de Hegel, para quien la pena tenia un contenido ético, esta idea la presenta claramente Enrique Peñaranda Ramos, al señalar: “la diferencia estribaría propiamente en que el punto de referencia en la fundamentación hegeliana de la pena es el concepto abstracto de Derecho, mientras que en JAKOBS ese punto de referencia viene constituido por las condiciones de subsistencia de la sociedad, de una determinada sociedad. En cualquier caso, esa aproximación [por parte de Jakobs] a la concepción de la pena de Hegel no implica la asunción de un entendimiento del Estado, al modo de éste [de Hegel], como “universo ético” o como “realidad de la idea etica”. Tal entendimiento ha sido expresamente rechazado por Jakobs, pues en sociedades pluralistas, como son hoy las muestras, ya no existe un programa de Derecho Natural que obligue al ser humano a perfeccionarse moralmente (...) Con el punto de vista antipluralista de Hegel, no se puede administrar la sociedad actual, eso es, una sociedad con un estado que garantiza a través de derechos fundamentales el pluralismo y el individualismo y con ello privatiza la eticidad”, en: Peñaranda Ramos, Enrique; “Sobre la Influencia del Funcionalismo y la Teoría de sistemas en las Actuales Concepciones de la Pena y del Delito”; en: AA.VV.; *Teoría de Sistemas y Derecho Penal Fundamentos y Posibilidad de Aplicación*; Lima; Ara Editores; 2007; p. 296

vez la contradicción de las normas determinantes de la identidad de la sociedad. *El Derecho Penal confirma, por tanto, la identidad social*³⁷.

Como se ve, en JAKOBS el Derecho Penal es parte de la sociedad y entonces aquel solo puede reaccionar frente a una perturbación social, trabajando entonces con el concepto social de “*persona*”, que es explicado como: “ser persona significa tener que representar un papel. Persona es la máscara, es decir, precisamente no es la expresión de la subjetividad de su portador, sino que es representación de una competencia socialmente comprensible, es decir los individuos representados comunicativamente como relevantes, se definen entonces por el hecho de que para ellos es válido el mundo objetivo, es decir, al menos *una norma*”³⁸.

Como se mencionó, la acción penal debe ser un proceso interpretable y no explicable – porque es mediado por lo social³⁹, proceso que tiene en JAKOBS como consecuencia *normativizar toda la estructura del delito*, ahora el tema de la normativización básicamente significa el desarrollo de los conceptos del derecho desde su carácter normativo⁴⁰, esta es la idea de la normativización⁴¹, por lo que al entender la presencia de un comportamiento delictivo, no se ha recurrir directamente a procesos naturales sino “siempre es el Derecho el que otorga a los datos del mundo aprehensible por los sentidos un significado jurídico -lo que parece ser un círculo-, es el concepto de la autonomía del Derecho”^{42 43}. Específicamente el aludido proceso de normativización se refleja en su concepto de acción, que en su postura

³⁷ Luego continua: “El delito no se toma como principio de una evolución ni tampoco como suceso que deba solucionarse de modo cognitivo, sino como comunicación defectuosa, siendo imputado este defecto al autor como culpa suya. Dicho de otro modo, la sociedad mantiene las normas y se niega a entenderse a sí misma de otro modo. En esta concepción, la pena no es tan sólo un medio para mantener la identidad social, sino que ya constituye ese mantenimiento mismo”; en: JAKOBS, Günther; *Sociedad, Norma y Persona...* ; p. 21

³⁸ Jakobs, Günther; *Sociedad, Norma y Persona...* p. 38.

³⁹ La aludida diferencia es explicada por JAKOBS, así: “Al ámbito que sí se puede influenciar mediante planificación se le da un *sentido* mediante su configuración, aquel que no es susceptible de influencia es *naturaleza* que carece de sentido”, en: JAKOBS, Günther; *La Idea de La Normativización en la Dogmática Jurídico Penal-Penal...* p. 109

⁴⁰ “A la hora de determinar el comportamiento no permitido no se trata de recortar una competencia inicialmente dada por cualquier causación de acuerdo con cualesquiera criterios externos (...) por el contrario, antes de nada hay que lanzar la causalidad, que en sí es una construcción para la explicación de la naturaleza, al plano de sentido social y significado social, dicho de otro modo, ha de avanzarse desde la explicación de la naturaleza hacia la semántica del comportamiento social. La causalidad es un punto de partida explicativo que es usado como material en bruto en la construcción de sentido normativo; nada más”; en: JAKOBS, Günther; *La Idea de La Normativización en la Dogmática Jurídico Penal-Penal*; en: Los Desafíos del derecho Penal en el Siglo XXI L-H al Profesor Dr. Günther Jakobs; Lima; Ara; 2005; p. 111

⁴¹ JAKOBS, Günther; *La Idea de La Normativización en la Dogmática Jurídico Penal-Penal...* p. 96

⁴² JAKOBS, Günther; *La Idea de La Normativización en la Dogmática Jurídico Penal-Penal...*p. 113

⁴³ Seguramente se advierte en contra de este proceso de normativización un peligro de arbitrariedad, pero frente a esto Jakobs escribe: “El derecho genera por sí mismo el contexto normativo (...) Esta es la idea de la normativización. Sin embargo, si se pretende que el Derecho mantenga su capacidad de conexión en la vida cotidiana, *no puede contradecir de manera radical las constataciones cotidianas consolidadas*”; en: JAKOBS, Günther; *La Idea de La Normativización en la Dogmática Jurídico Penal-Penal...*p. 114

forma parte de la teoría de la imputación, y se estructura dentro de la sociedad: “En ese sentido, el concepto de acción no se busca *antes* de la sociedad, sino *dentro* de la sociedad. No es la naturaleza la que enseña lo que es la acción (...) y el concepto de acción tampoco puede extraerse de la ontología (...) sino que en el ámbito del concepto de acción lo decisivo es interpretar la realidad social, hacerla comprensible en la medida en que está relacionada con el Derecho Penal. Por tanto, un concepto jurídico-penal de acción debe combinar sociedad y Derecho Penal”⁴⁴.

El funcionalismo radical de JAKOBS⁴⁵, es la postura metodológica que tomo en esta investigación, resultando útiles para alcanzar los objetivos planteados, los siguientes instrumentos o institutos desarrollados por esta escuela⁴⁶: *la teoría de los roles sociales*, específicamente el concepto de sociedad como sistema de expectativas normativas y no de expectativas cognitivas –punto que se tomara al definir el objeto de alteración del delito de falsedad material-, así como *la teoría de la imputación objetiva*.

2. UN SISTEMA DE DEBERES EN EL TRÁFICO DOCUMENTAL A PARTIR DE LA INFRACCIÓN DEL ROL SOCIAL: DEFINICIÓN DE LOS ROLES Y COMPETENCIAS EN LOS DELITOS DE FALSEDAD MATERIAL Y FALSEDAD IDEOLÓGICA

⁴⁴ JAKOBS, Günther; *El Concepto Jurídico Penal de Acción*; en: Bases Para Una Teoría Funcional del Derecho Penal; Lima; Palestra; 2000; p. 78

⁴⁵ En contra de la posición dogmática de JAKOBS, que se asume en esta investigación, se le puede criticar, de acuerdo al estudio histórico realizado por MUÑOZ CONDE sobre el apoyo de Edmundo Mezger al régimen nacional-socialista con ocasión de la segunda guerra mundial: “en la medida en que el planteamiento funcionalista de JAKOBS también sea compatible con sistemas políticos dictatoriales, brutalmente negadores de los derechos humanos más elementales, está claro que, desde el punto de vista de una concepción políticocriminal característica de un Estado de Derecho, *debe ser rechazado*, porque convierte a la Dogmática jurídicopenal en un instrumento de legitimación de dichos sistemas, cuando no en cómplice servil de sus excesos”, en: MUÑOZ CONDE, Francisco; *Edmund Mezger y el Derecho penal de su tiempo* Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo; 4ª edición, revisada y ampliada; Valencia; Tirant lo Blanch; 2003; p. 124.

Por mi parte considero que esta es una forma de estigmatizar una construcción dogmática amparándose en argumentos políticos, lo que por su falta de coherencia deviene en una crítica inconsistente. En un sentido semejante JAKOBS, anota dos ideas, la primera señala que en el funcionalismo el Derecho Penal no puede alinearse a un modelo social que el interprete estima ideal, porque: “no se trata del Derecho penal de una sociedad deseable, sino del Derecho penal de aquella sociedad que ha generado el sistema jurídico”, y entonces, en segundo lugar, marca una diferencia entre dogmática y política: “Si realmente la sociedad está inmersa en una tendencia hacia la disminución de los derechos de libertad, esta tendencia no se dará exclusivamente en el Derecho penal (...). La decisión acerca de si se trata de un proceso de criminalización excesivo e innecesario, o, por el contrario, de la necesaria defensa de lo nuclear *es puramente política, pero no jurídico-penal*. Ciertamente, la ciencia del Derecho penal puede evidenciar qué es lo que aportarán exactamente las nuevas regulaciones legales y qué de lo aportado ha de considerarse, conforme a la valoración establecida, como algo positivo o como algo perjudicial. Pero es impotente frente a los cambios políticos de valores, y no puede optar a favor de los cambios políticos de valores”, en: JAKOBS, Günther; *Sociedad, Norma y Persona en una Teoría de un Derecho Penal Funcional...* p. 33.

⁴⁶ Herramientas metodológicas que son detalladamente explicadas en: MONTELEGRE LYNETT, Eduardo y PERDOMO TORRES, Jorge Fernando; *Funcionalismo y Normativismo Penal...*p. 30 y siguientes

En esta investigación se propone una interpretación normativista del ámbito de aplicación de los delitos de falsedad material e ideológica, y como quedo aclarado en el anterior apartado, metodológicamente se concibe al Derecho Penal como parte de la sociedad, donde aquel solo reaccionara a partir de una perturbación social. Desde esta línea metodológica, entonces el perjuicio que pueda producir un documento falso, para que constituya delito, primero tiene que explicarse como una infracción al rol que tiene una persona, es por ello que este apartado se analiza el tema de cuando se esta ante un documento falso –el objeto de alteración de la falsedad material e ideológica-, o en otras palabras *cual es la competencia de los participantes del tráfico documental*, y cuando una persona infringe su rol social al participar del tráfico documental, para ello se construirá un sistema de deberes de los partícipes del trafico documental, tanto particulares como funcionarios públicos, delimitándose entonces que conductas generan un riesgo prohibido al participar del tráfico documental.

Como quedo dicho el tema de este apartado se corresponde con la resolución del problema consistente en determinar que es lo que se afecta, o cual es el objeto alterado, en la falsedad material y en la falsedad ideológica, requisito necesario para afirmar que se esta ante un documento falso en el sentido de los artículos 427 y 428 del CP. Este es uno de los puntos mas controvertidos de la falsedad documental, el mismo que no puede encontrar respuesta en la técnica legislativa que hace uso el CP 91, que es la misma que la del CPderog, al no establecer su texto claramente cual es la expectativa de protección en aquellos delitos de falsedad documental⁴⁷, demostrándose ello con el distinto ámbito de protección que le ha

⁴⁷ Como muestra de lo afirmado, y para no hacer mas extensa esta cita solo me limité al delito de falsedad material, puedo afirmar: *no resulta ser sustentable obtener el objeto de alteración del artículo 427 del CP de la propia redacción de tal delito*, o en otras palabras, no es correcto obtener el objeto de alteración de una interpretación literal de los términos utilizados en el artículo 427 del CP. Lo afirmado se explica por que en el primer párrafo del mencionado artículo se utiliza *el adjetivo “falso”*, para el sustantivo “documento”, junto a la referencia que “se adultere un documento verdadero”, mientras que en el segundo párrafo se utilizan los adjetivos *“falso o falsificado”*.

En segundo lugar, debe considerarse que en doctrina se encuentra aclarado que *el calificativo de falso* se refiere a una acción que no expresa la verdad o que expresa concientemente declaraciones falsas, mientras que con *la falsificación* se hace referencia a la intervención material sobre un documento afectándose la autenticidad del mismo, en este sentido expresamente MUÑOZ CONDE: “La falsificación requiere la previa existencia de un documento o de un objeto verdadero, que mediante ciertos procedimientos se altera o se falsifica. La falsedad indica la afirmación de un hecho o la ejecución de un acto, en los que no se expresa la verdad” en: MUÑOZ CONDE, Francisco; *Derecho Penal Parte Especial...* p. 608; y en el mismo sentido CALLE RODRÍGUEZ escribe: “la falsedad no es sino mutación de la verdad atribuible a las personas (se habla de falsedad en ellas), en tanto que la falsificación queda referida a la actividad de las personas o a su resultado (se habla entonces de falsificación en las cosas que adolecen de falsedad o que son falsas)...” en: CALLE RODRÍGUEZ, María; *La Falsedad Documental Inocua en la Jurisprudencia Española* (Tesis Doctoral); Universidad Complutense de Madrid; 1995; (<http://www.ucm.es/eprints/2187/>) p. 18; definiciones por la que correctamente BRAMONT ARIAS indicó: “la falsificación supone siempre falsedad, al paso que la falsedad no indica falsificación: la una es el género, la otra una de las especies de aquél...” en: BRAMONT ARIAS, Luís; Voz: “Falsedad Material” en *Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XI...*p.850. Entonces se obtiene que la

adjudicado la doctrina, desde la vigencia del CP de 1924 y llegando al CP de 1991, al delito de falsedad material. Por ello, de manera breve se presenta a continuación una genealogía del pensamiento doctrinario peruano sobre el objeto de alteración en la falsedad documental, para luego presentar una interpretación propia.

2.1 GENEALOGÍA DEL PENSAMIENTO PERUANO SOBRE EL OBJETO DE ALTERACIÓN EN LA FALSEDAD DOCUMENTAL

A. Ángel Gustavo Cornejo (EN RELACIÓN AL CP DE 1924)

Este autor afirma que la falsedad material altera *la veracidad del documento*, así detalla expresamente que la falsedad “afecta necesariamente el contenido del acto que el documento acredita. El contenido comprende tanto la verdad sustancial (...) cuanto a las formalidades”⁴⁸. De manera coherente con esta afirmación Cornejo señala como impune los casos hoy conocidos de *falso veraz*, al señalar que “cuando la falsificación tuviera por objeto crear la prueba de una situación jurídica realmente existente, no puede darse el elemento nocivo que integra la tipicidad de la falsedad material. Ejemplo: un deudor paga su deuda pero descuida recabar el recibo de cancelación respectivo. Temiendo que se le moleste, se hace un recibo para probar en caso necesario, la cancelación de la deuda. Sin duda ha hecho un documento capaz de extinguir una obligación, pero falta la posibilidad de causar perjuicio y no puede imputársele delito de falsedad”⁴⁹.

El *fundamento de esta posición* se encuentra en el interés moralizador que ha de regir, según GUSTAVO CORNEJO, a las relaciones sociales, las cuales requieren de la verdad en las relaciones contractuales, lo cual a su vez lleva a que se postule como bien jurídico a la buena

referencia a *documentos falsos indican documentos de contenido no verdadero*, mientras que con la referencia a *documentos falsificados*, se define a los documentos afectados en su autenticidad o alterados en su genuinidad.

De lo que resulta entonces que si se sigue una interpretación literal del artículo 427, se obtendría que en el primer párrafo se establece como punible el hacer un documento de contenido no verdadero –por la referencia a hacer un documento falso–, mientras que en el segundo párrafo se puniría el hacer uso de un documento de contenido falso y de un documento en el que se altere su autenticidad –por la referencia a documentos falsos y falsificados–, conclusión que no esclarecería cual es el objeto de alteración del artículo 427 –ya sea el contenido o la autenticidad documental–, problemática que trae como consecuencia la dificultad de diferenciarse el delito de falsedad material con el delito de falsedad ideológica del artículo 428 del CP, delito en el que se establece solo para los funcionarios públicos la obligación de dar declaraciones ciertas, esto último se sustentara en el texto principal de esta investigación.

Por lo tanto el objeto de alteración del artículo 427 debe ser obtenido a partir del sentido de la norma, ello en estricta aplicación de una interpretación sistemática y teleológica del tal delito, apartándose de una interpretación literal del delito objeto de estudio.

⁴⁸ GUSTAVO CORNEJO, Ángel; *Derecho Penal Especial, Tomo II...* p. 160

⁴⁹ GUSTAVO CORNEJO, Ángel; *Derecho Penal Especial, Tomo II...* p.162 a 163

fe; este autor expone estas ideas con las siguientes palabras: “Los delitos de falsedad aparecen y se configuran en el Derecho Penal merced a la exigencia ética y religiosa y de la obligación, indispensable(...) de observar la buena fe en las relaciones contractuales y de mantener el acuerdo entre los intereses privados y el interés colectivo. La buena fe es el postulado del imperio de la verdad y de la confianza en la vida social”⁵⁰.

b. Luis A. Bramont Arias T. (EN RELACIÓN AL CP DE 1991)

Del estudio de este autor se puede afirmar que postula como objeto alterado en la falsedad material, tanto **la veracidad**, entiéndase el contenido cierto del documento, y **la autenticidad**; esta afirmación encuentra sustento en los elementos que exige BRAMONT, para afirmar la presencia de un documento falso, señalando que estos son tres: “la mención del autor, circunstancia que conecta directamente con la *autenticidad* del documento(...), *forma*(...) y *contenido* (en relación con esto se habla de **veracidad** del documento, de tal forma que documento verdadero o verídico sería aquel cuyo contenido coincida con el objeto cierto para cuya constatación el documento ha sido realizado)”⁵¹.

La anterior afirmación encuentra sustento además al comparar Bramont la falsedad material y la falsedad ideológica, indicando que esta última modalidad delictiva se altera exclusivamente el contenido del documento, pero a pesar de ello la *conducta descrita en el artículo 428- falsedad ideológica- estaría comprendida en la conducta descrita en el 427- falsedad material-*, existiendo por ello una relación de especialidad entre ambos preceptos⁵², de lo cual se infiere que el contenido del documento también es un objeto protegido por la falsedad material, posición que a su vez la ejemplifica con el siguiente caso: “cuando un funcionario encargado de la redacción del documento lo confecciona con un contenido falso, no estaría realizando esta conducta típica [aludiendo el delito de falsedad ideológica] sino la descrita en la primera parte del art. 427 CP (hacer en todo un documento falso)”⁵³

C. José Luis Castillo Alva (EN RELACIÓN AL CP DE 1991)

⁵⁰ GUSTAVO CORNEJO, Ángel; *Derecho Penal Especial, Tomo II...* p. 156

⁵¹ BRAMONT ARIAS T., Luis A.; *Manual de Derecho Penal Parte Especial...* p. 393

⁵² BRAMONT ARIAS T., Luis A.; *Manual de Derecho Penal Parte Especial...* p. 398.

⁵³ BRAMONT ARIAS T., Luis A. - GARCÍA CANTIZANO, M^a del Carmen; *Manual de Derecho Penal Parte Especial...*p. 551

Este autor señala que al crearse un documento falso materialmente se afecta *la autenticidad del documento y no a la veracidad del mismo*, señala así que “el crear un documento falso afecta principalmente la función de garantía o de autenticidad (...) en el sentido que se presenta a un autor que no coincide con aquél que efectivamente ha realizado la declaración documental”⁵⁴.

Son dos los fundamentos que se pueden encontrar en la obra de CASTILLO ALVA, para su posición: en primer lugar señala que la veracidad no tiene cabida en los delitos de falsedad documental, al no protegerse en ellos ningún bien jurídico de índole moral o ética, a manera de un deber o derecho a la verdad⁵⁵. Y como segundo argumento de su posición se encuentra que este autor postula como bien jurídico a la funcionalidad documental en el tráfico jurídico, que posee tres funciones: la función de perpetuación, la función probatoria y la función de garantía⁵⁶, siendo esta última la que encuentra mayor incidencia en el delito previsto en el artículo 427 del CP.

Cabe observar que como prueba de sus postulados CASTILLO ALVA, señala como punible al falso veraz, en este sentido escribe: “la prueba que en la falsedad documental material se castiga la vulneración de la función de la autenticidad del documento (...) lo da de manera clara el castigo de la llamada falsedad veraz (...) ello sucede cuando el acreedor al no tener como probar una deuda confecciona un documento donde la hace constar o confecciona un documento en el que presuntamente el deudor la reconoce. La falsedad documental no implica negar que el acto jurídico que busca probar el documento ha existido, ya que dicho extremo a efecto del delito es irrelevante. Incluso puede suceder que el acto jurídico o el negocio efectivamente haya sucedido y que lo que contenga el documento sea absolutamente cierto, pero igual habrá falsedad documental si la persona que figura como autor del mismo no lo ha emitido o suscrito”⁵⁷.

Si se observan los extremos del análisis hecho, se obtiene como resultado que el objeto de alteración en la falsedad material a pasado de la veracidad a la autenticidad⁵⁸, incluyéndose posiciones intermedias, y ello a pesar de ser postulados que partieron de un texto legal que se

⁵⁴ CASTILLO ALVA, José Luis; *La Falsedad Documental...* p. 142

⁵⁵ Afirmación que es hecha por el autor en: CASTILLO ALVA, José Luis; *La Falsedad Documental...* p. 16.

⁵⁶ Sobre la fundamentación de este autor para el bien jurídico en el delito de falsedad material, véase: CASTILLO ALVA, José Luis; *La Falsedad Documental...* p. 44 y siguientes.

⁵⁷ CASTILLO ALVA, José Luis; *La Falsedad Documental...* p. 143 y 144.

⁵⁸ En la doctrina extranjera, afirman que el objeto de alteración es la autenticidad: FONTAN BALESTRA, Carlos y GUILLERMO LEDESMA; *Derecho Penal Parte Especial...* p. 976, no encontrando argumento expreso sobre esta posición.

mantuvo intacto desde el siglo anterior, encontrando la razón de tales posiciones en la distinta fundamentación hecha por los autores, condicionada asimismo por el contexto histórico que marco el desarrollo de sus ideas. Y es en este contexto controvertido de postulados que a continuación ofrezco una fundamentación del objeto de alteración en la falsedad material e ideológica a partir de los deberes de los partícipes del tráfico documental, entendidos como portadores de roles.

2.2. FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA: EL OBJETO DE ALTERACIÓN DEL DELITO DE FALSEDAD MATERIAL Y FALSEDAD IDEOLÓGICA A PARTIR DE LA TEORÍA DE LOS ROLES SOCIALES

Determinar el criterio general de imputación que permite señalar a una acción como delictuosa, en un momento se construyó sobre las bases subjetivas del individuo, y en este planteamiento si bien al ámbito de la tipicidad se limitó por el dolo, resultaba que el alcance de la tipicidad objetiva y de la tipicidad compleja (objetiva y subjetiva) continuaba siendo excesivo⁵⁹ y además se necesitaría una fundamentación normativa en los delitos de omisión y en los casos de autoría no inmediata para que sean equiparables a la acción individual que lesiona un bien jurídico directamente⁶⁰.

Opción distinta toma JAKOBS para quien el núcleo de la imputación parte por determinar si *el sujeto era competente* para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible⁶¹, y es de mi parecer que los postulados de la escuela de JAKOBS son los que pueden dar una base eficiente para determinar el objeto de alteración del delito de falsedad material, y además de la falsedad ideológica⁶². Partir del concepto de competencia a Jakobs le lleva a presentar a la

⁵⁹ La indicada idea es ejemplificada por SANTA CRUZ afirmando que “podía considerarse que era una conducta objetivamente típica de lesiones el acto de arrojar a un menor por la ventana, produciéndole lesiones para alejarlo del fuego”, en: SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Principio de Legalidad, Tipicidad e Imputación Objetiva*; en: Revista de la Academia de la Magistratura; N° 2 Noviembre; Lima; 1999; p. 155

⁶⁰ GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico...* p. 299

⁶¹ MONTELEGRE LYNETT, Eduardo y Jorge Fernando PERDOMO TORRES; *Funcionalismo y Normativismo Penal...*p.63

⁶² Debo mencionar que recientemente se ha publicado un artículo en el que también se hecha mano de la teoría de Günther JAKOBS en el delito de falsedad material del CP peruano, me refiero a ROSALES ARTICA, David; *El Delito de Falsificación de Documentos Bien Jurídico y Objeto Material de la Acción*; Actualidad Jurídica N° 160-Marzo; Lima; Gaceta Jurídica; 2007; p. 135; este autor define la expectativa social que genera el artículo 427 del CP, de la siguiente manera: “la imputación jurídico-penal en el delito de falsedad documental, se fundamenta en la creación de un riesgo jurídico-penalmente típico en contra de las expectativas jurídicas a las que el Derecho Penal se encuentra avocado. Y dichas expectativas se traducen en el correcto funcionamiento del tráfico jurídico”, por lo tanto *para este autor el deber – o expectativa-* que se espera de una persona en relación al delito de falsedad material, *es que realice un correcto funcionamiento del tráfico jurídico.*

acción delictuosa como el quebrantamiento del rol social de una persona, expresamente esta disyunción la expresa JAKOBS con el binomio sujeto versus persona: “El Derecho Penal reacciona frente a una perturbación social; ésta no puede (...) disolverse de modo adecuado en los conceptos de un sujeto aislado, de sus facultades y de una norma imaginada en términos imperativistas (...) Por el contrario, hay que partir de los correspondientes conceptos sociales; de los conceptos de sujeto mediado por lo social, es decir, de la persona, del ámbito de cometidos adscrito, es decir, de la competencia, y de la norma en cuanto expectativa social institucionalizada”⁶³. Encontramos entonces que un sujeto realiza una acción penal solo si infringe su rol social, es decir si realiza una acción que le era exigible que impida a partir del ámbito de su competencia, y por ello toda acción delictuosa significa el quebrantamiento de un deber de garante en general que se sustenta en la libertad normativa de HEGEL⁶⁴; los

En contra de esta posición debo señalar que JAKOBS importó el concepto de expectativa de la obra de Niklas LUHMANN, sociólogo que distinguió entre expectativas cognitivas y expectativas normativas, siendo estas últimas expectativas las que son utilizadas por JAKOBS y que a su vez pueden ser definidas *como estructuras derivadas de la experiencia que permiten que se prevea a futuro la sincronización social*, idea expuesta por MONTEALEGRE LYNETT: “La estructuración de una sociedad, cualquiera que sea, es el punto de partida de toda formación jurídica. Precisamente, la configuración de la sociedad actual deja al descubierto un sin número de procesos complejos (...) que obligan al derecho a generar mecanismos que permitan a los miembros de la interacción desarrollar una vida acorde con sus necesidades. El derecho penal con orientación funcionalista quiere ofrecer una respuesta a esto: se trata de garantizar, de la mano de *expectativas normativas*, que la intervención de los sujetos en el tráfico diario se produzca de tal forma que ninguno de ellos se vea impedido de sus actividades. En otras palabras, de facilitar la orientación en sociedad (...) Así pues, la interrelación en sociedad presupone la existencia de expectativas [y lo que se busca a través de las expectativas normativas] (...) es la coordinación de comportamientos anónimos a través de normas”; en: Eduardo MONTEALEGRE LYNETT y Jorge Fernando PERDOMO TORRES; *Funcionalismo y Normativismo Penal...* p. 31 a 33. Extracto del que se deriva claramente que *las expectativas normativas son estructuras de orientación que toma una persona al interactuar con otra persona y no con entes abstractos* como “*el correcto funcionamiento del tráfico jurídico*”, hecho que se acredita con la imposibilidad de concebir la defraudación de aquella expectativa sino es con el comportamiento de una persona, porque es entre personas que se da la interacción social. Ejemplo: si el sujeto X al realizar un contrato de mutuo con el sujeto A hace uso de un título de propiedad falso, en agravio del sujeto A, no puede afirmar el sujeto A que ha visto defraudada su expectativa de que funcione correctamente el tráfico jurídico con tal actuar, porque el sujeto A no ha orientado su comportamiento con aquel ente abstracto –el sujeto A no ha realizado intercambio social alguno con el tráfico jurídico- sino el sujeto A ha orientado su comportamiento con el sujeto X, y es este quien ha generado la defraudación porque de él se esperaba que realice un contrato de mutuo con documentos auténticos. Por lo tanto la definición de expectativa postulada por ROSALES ARTICA para el delito de falsedad material, no la estimó correcta, al no poder orientar tal expectativa la sincronización social.

⁶³JAKOBS, Günther; *Sociedad, Norma y Persona en una Teoría de un Derecho Penal Funcional...* p. 38

⁶⁴De acuerdo a MONTEALEGRE LYNETT las bases del concepto normativo de libertad se deben a Kant, para quien la libertad no va a ser concebida de forma instrumental, sin como la realización de la razón del propio sujeto que puede proferir normas de comportamiento con validez general (p. 46), pero lo conveniente fue conectar este concepto a la idea de historicidad, y este fue el aporte de HEGEL, y entonces: “la historia, el devenir social, son las condiciones verdaderas para que éste [una persona] pueda construir su existencia (...) la libertad, es algo que deviene y se debe al origen histórico. La libertad de que gozan los sujetos es la que lleva implícita el reconocimiento de los demás miembros del grupo, de manera que libertad en sentido normativo (...) es la posibilidad que tiene el sujeto de configurar sus intereses siempre tomando en consideración la existencia libre del otro”, en: MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo y PERDOMO TORRES, Jorge Fernando; *Funcionalismo y Normativismo Penal...*p.48 y 69.

mencionados ámbitos de competencia Jakobs los divide en dos, que constituyen a su vez los dos grandes fundamentos de responsabilidad penal^{65 66}:

* *La Competencia en Virtud de Organización, que da sustento al rol de ciudadano*: parte por reconocer al ciudadano una libertad de configurar el mundo y crear riesgos, pero como contrapartida establece *deberes negativos*, con un contenido esencial de no perturbar o inmiscuirse en ámbitos ajenos; JAKOBS, explicando que en la sociedad son necesarias dos tipos de expectativas, escribe sobre las primeras “por una parte es necesaria una expectativa de que todos mantengan en orden su círculo de organización, para que no se produzcan efectos exteriores mediante los que podrían resultar dañados otros”⁶⁷. Y “en la medida en que se trata de separación de esferas, el ciudadano responde únicamente por su propia organización, esto es, que en este ámbito rige el llamado principio de *autoresponsabilidad*”⁶⁸, citas que me llevan a afirmar que *el actuar de una persona de manera no responsable*, en el sentido de no identificarse por ejemplo con sus propias obras, que a su vez son manifestaciones de su libertad, quebranta *el rol general de ciudadano*.

**La competencia institucional, que da sustento a los roles especiales*: estos roles tienen su origen en la necesidad de la existencia de instituciones sociales elementales⁶⁹, y es por ello que las personas que pertenecen a tales instituciones básicas tienen deberes positivos consistentes en proteger los ámbitos de organización ajenos de ciertos riesgos, en palabras de JAKOBS: “es necesaria una expectativa de que las instituciones elementales funcionen ordenadamente. Esta expectativa tiene un contenido positivo, es decir que las instituciones estén en armonía con las esferas de organización de los individuos singulares. La decepción de esta expectativa conduce a delitos que se denominan *delitos de infracción de deber*”⁷⁰.

⁶⁵ MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo y PERDOMO TORRES, Jorge Fernando; *Funcionalismo y Normativismo Penal...* p. 74

⁶⁶ El pensamiento de Jakobs es también expuesto por Eduardo MONTEALEGRE LYNETT y Jorge Fernando PERDOMO TORRES: “*el juicio de imputación se fundamenta en la delimitación de ámbitos de competencia: sólo se responde por las conductas o resultados que debo desarrollar o evitar en virtud de los deberes que surgen de mi ámbito de responsabilidad y que se desprende de los alcances de la posición de garante*”, en: MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo y Jorge Fernando PERDOMO TORRES; *Funcionalismo y Normativismo Penal...* p. 62 y 63

⁶⁷ JAKOBS, Gunther, *Derecho Penal Parte General...* Apdo. 1/7

⁶⁸ Citando a JAKOBS: GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico...* p. 300

⁶⁹ Jakobs, en su obra, expresa que: “se entiende por institución, en el sentido de las Ciencias Sociales, la forma de relación permanente y jurídicamente reconocida, de una sociedad, que está sustraída a la disposición de la persona individual, y que más bien contribuye a constituir a éste”, en: JAKOBS, Günther, *Derecho Penal Parte General...* Apdo. 29/58 p.p. 114.

⁷⁰ JAKOBS, Günther, *Derecho Penal Parte General...* Apdo. 1/7

Cabe aquí mencionar que entre los deberes positivos que identifica JAKOBS se cuenta a la relación paterno filial, el matrimonio, la confianza especial y los fines estatales⁷¹.

Con lo señalado, para lo que interesa a esta investigación, *considero que en el tráfico documental también pueden distinguirse expectativas normativas* dependiendo de la competencia de cada persona, ello de la siguiente manera.

Así para empezar, cuando una persona –entiéndase un particular- decide participar en el tráfico documental, la persona parte de la decisión libre de emitir declaraciones documentadas, pero esta persona necesita –o en otras palabras exige del tráfico documental- *que se le reconozca la capacidad de definir como propias sus obras o declaraciones*, y de esta libertad de generar obras y declaraciones propias *se deriva el sinalagma de hacer responsable a los ciudadanos cuando desconozcan sus propias declaraciones*; esta idea la explico con un ejemplo: cuando un poeta decide escribir, este parte de la decisión libre de escribir sobre la materia que él escoja, y al decidir transmitir a la sociedad su obra, el poeta espera de la sociedad que esta respete como propia su obra porque claro vería defraudada sus expectativas el poeta si descubriese que no encuentra protección en la sociedad cuando al publicar un libro suyo la sociedad permitiese que cualquier persona se atribuya su autoría dejando al autentico autor a un lado, pero como contrapartida a su vez la sociedad espera del poeta que este se haga responsable del contenido de su obra, porque si bien puede dedicar su obra a una persona determinada, el poeta se debe hacer responsable de los calificativos que atribuya a la fuente de su inspiración. Y claro la forma como se materializa este reconocimiento de hacer propias las obras es mediante la exigencia de declaraciones autenticas, que como se tiene establecido en doctrina, es uno de los elementos necesarios para determinar que se esta frente a un documento en sentido penal⁷², entonces la exigencia de *declaraciones autenticas* es una expectativa necesaria debido a que sin ella no se podría imputar responsabilidad al autor por una declaración, de lo que se deriva que es de competencia de todo ciudadano el dar una declaración autentica, *y es de competencia de las víctimas potenciales de una declaración falaz*, el velar por la corrección o veracidad de lo declarado en el documento y no el autor de aquella^{73 74} quien cumple ya su deber al hacerse responsable incluso de sus declaraciones mendaces, al definir las como propias.

⁷¹ JAKOBS, Günther, *Derecho Penal Parte General...* Apdo. 29/58 y Apdo. 29/76

⁷² Véase sobre la función de autenticidad documental: CASTILLO ALVA, José Luis; *La Falsedad Documental...* p. 70

⁷³ La idea presentada es también afirmada por BACIGALUPO: “La limitación de la protección de la confianza en los documentos privados solamente a la atribución de la declaración a un determinado sujeto se explica por medio del *principio de la autoresponsabilidad* de las víctimas potenciales respecto de la protección del bien

Ahora continuemos, al participar en cambio el Estado del tráfico documental, función que la realiza a partir de su descentralización en sus funcionarios y servidores públicos, este actúa como administrador de la Fe pública –utilizando una terminología común- o como el garante de un correcto funcionamiento del tráfico documental en lo que a él atañe, y por ser esta una institución necesaria para el desarrollo y la constitución de la sociedad, aparece la expectativa de actuar el Estado con *declaraciones veraces*, exigencia que por ser competencia del Estado no puede pesar sobre todo ciudadano. Explico esta idea con un ejemplo, cuando un ciudadano acude a una oficina de registros públicos a fin de tomar conocimiento del legítimo propietario de un bien inmueble que desea adquirir, espera del funcionario que le atiende le informe a partir de una revisión de todo el tracto registral, quien figura como actual propietario del inmueble, y solo a partir de una información veraz el particular puede tomar una decisión prudente al realizar la compra de aquel inmueble y de esta manera el Estado promueve eficazmente la venta de inmuebles, en cambio si recibiera el particular una información mendaz sobre el propietario actual del inmueble, con este tipo de información el Estado impediría un correcto tráfico en las transacciones de inmuebles, al no generar certeza a los particulares, lo que además acarrearía una inseguridad por parte de los particulares al interactuar con un servidor público; entonces del ejemplo propuesto se pone de manifiesto que la expectativa que se espera de los servidores públicos es que ellos participen en el tráfico documental con declaraciones veraces, lo cual constituye una institución necesaria para los intercambios que se valen de declaraciones documentadas dentro de la sociedad.

Entonces, a partir de las competencias delimitadas, que tienen tanto los particulares como los funcionarios públicos al participar del tráfico documental, se puede construir *UN SISTEMA DE ASIGNACIÓN DE DEBERES* donde es coherente identificar: *el deber de realizar una declaración autentica* como una manifestación del *deber de ser una persona responsable al momento de configurar el mundo ingresando al tráfico documental*, y en caso de quebrantarse tal deber se esta entonces ante un caso de quebrantamiento del *rol general de ciudadano*, que exige ser responsable con sus propias obras, dando lugar a un delito de dominio. Y además, identificar *el deber de dar una declaración veraz como una expectativa dirigida a las*

jurídico. Es el participe en el tráfico jurídico el que debe velar por la corrección o veracidad de lo declarado en el documento” en: BACIGALUPO, Enrique; *Delito de Falsedad Documental...*p. 73

⁷⁴ Imputando también a la víctima el hecho de no verificar el contenido cierto de la declaración autentica de un particular, QUERALT afirma que la creación de un deber de veracidad en tal caso: “supone, además, un exceso de protección a los intervinientes en el tráfico jurídico-privado que, si no se produce una defraudación punible o la obtención ilícita de una situación de superioridad en nada ven menguada su posición jurídica por más que el documento contenga manifestaciones mendaces”, en: QUERALT, Joan Josep; *La crisis jurisprudencial de la falsedad documental...* p. 412 y 413.

personas que representan la descentralización del poder estatal, los funcionarios y servidores públicos -solo ellos-, y que al faltar a tal deber se infringe *un rol especial*, dando lugar a un delito de infracción deber⁷⁵.

Aclarada cual es la expectativa normativa, que se espera tanto de un ciudadano como de un funcionario público, al momento de participar en el tráfico documental, y el correspondiente fundamento de esta, solo resta viabilizar tal explicación en la interpretación del CP.

2.2.1. EL ROL SOCIAL EN LA FALSEDAD IDEOLÓGICA:

Primero, en el texto del artículo 428 del CP, al exigirse como conducta típica que “se inserte o se haga insertar *en documento públicos* declaraciones mendaces”, se entiende claramente que se requiere la participación de un agente con una *calidad especial, referida a la calidad de funcionarios públicos que puedan emitir documentos públicos*, y aún en este espectro solo cuando lo hagan en el ejercicio de funciones.

Ahora, en la falsedad ideológica se distinguen dos modalidades: la primera de ellas consiste en “*insertar en un instrumento público* declaraciones mendaces”, esta conducta solo se presentara cuando el sujeto cualificado: funcionario o servidor público, *sin el trabajo coordinado de otra persona*, introduce una declaración de contenido no veraz pero autentica en un documento público, es con este actuar que se quebranta el deber positivo que tienen los representantes del Estado, ejemplo: un Juez de Paz realiza la transcripción de una constatación, afirmando haber observado que el señor X tiene la posesión sobre un inmueble, cuando en realidad el señor X se encuentra en el extranjero, aquí se esta insertando una declaración falaz pero autentica en un documento público, lo que es suficiente para calificar aquel actuar como un ejemplo del supuesto analizado, por cuanto el mencionado Juez de Paz, defrauda la expectativa que de él se espera al participar del tráfico documental como representante del Estado, en cambio si un efectivo policial realiza la misma constatación sobre aquel inmueble, pero la suscribe falsificando la firma del Juez de Paz, también esta insertando

⁷⁵ Este estructura de deberes en la falsedad documental también es advertida por BACIGALUPO, pero en referencial al Derecho Penal Español y sin tomar la teoría de los roles sociales de JAKOBS y sin extraer consecuencia alguna para la calificación de los delitos: “esta doble dimensión de protección de los documentos se basa en la amplitud del deber de veracidad que incumbe a los sujetos del delito, es decir, por una parte a los funcionarios y oficiales públicos y por otra a los ciudadanos en general. Mientras el funcionario está obligado a declarar verazmente, el particular tiene prohibido alterar el soporte material de la declaración atribuida auténticamente a otro o a sí mismo. Es decir: los distintos deberes generan también diversas normas”; en: BACIGALUPO, Enrique; *Delito de Falsedad Documental...*p. 15

una declaración no veraz en un documento público, pero no defrauda la expectativa de dar una declaración veraz por cuando esta expectativa solo se espera de quien por principio realiza una declaración auténtica, lo que no concurre al firmar a nombre de una tercera persona.

La segunda modalidad consiste en “*hacer insertar en instrumento público una declaración mendaz*”, al no poder emitir los particulares documentos públicos auténticos, entonces en este supuesto tiene que participar necesariamente también un funcionario público al momento de “insertar” una declaración falsa en un documento público un particular, y al exigir la falsedad ideológica el quebrantamiento de un deber de dar declaraciones veraces, entonces aquel supuesto se presenta *solo cuando exista un trabajo coordinado entre el funcionario público y el particular al momento de “hacer insertar un declaración falsa”*, porque solo a partir del aquel trabajo coordinado se puede afirmar que se defrauda la expectativa social de dar declaraciones veraces, lo que no sucedería en cambio si un particular se vale en autoría mediata de un funcionario público al hacer insertar una declaración falaz en un documento público⁷⁶.

El concebir esta estructura de deberes para el delito de falsedad ideológica trae importantes consecuencias para el tema de la participación delictiva: en primer lugar, si el particular –*extraneus*- tiene un dominio sobre la acción de hacer insertar en un documento público una declaración falsa, mientras que el funcionario público que emite el documento público –*el intraneus* – tiene un grado inferior de dominio, *entonces el extraneus responderá a título de partícipe y el intraneus como autor de la falsedad ideológica*, e igual solución se alcanzara tanto para el caso en que el extraneus y el intraneus tengan un dominio funcional del hecho, como cuando el intraneus tenga el dominio de la acción delictiva y el extraneus solo realice un aporte inferior, ello por cuando al ser el delito de falsedad ideológica un delito de infracción de deber, solo el agente sobre quien recaiga el deber positivo de dar

⁷⁶ En vía referencial, en contra del planteamiento aquí hecho, afirmando la posibilidad, que en el supuesto de “hacer insertar” del delito de falsedad ideológica, sea autor solo el particular que se vale de un servidor público que actué como un instrumento no doloso y entonces que el particular tenga un deber de veracidad, *ya en el anterior CP*, Ángel Gustavo Cornejo señaló como una de las hipótesis de la falsedad ideológica del antiguo art. 365 del CP derog.: “que las partes o alguna de ellas engañen al funcionario público (...) El instrumento puede ser falso, pero el oficial no sería responsable”, en: GUSTAVO CORNEJO, Ángel; *Derecho Penal Especial, Tomo II...* p. 166. *Actualmente* se encuentran los planteamientos de Jelio Paredes, para quien: “en el comportamiento consistente en “hacer insertar”, el sujeto activo será un particular que se vale de un funcionario o servidor público”, en: Paredes Infanzón, Jelio; *Delitos Contra la Fe Pública...* p. 152; y en igual sentido Bramont Arias anota que en el comportamiento mencionado: “un particular, ante el funcionario encargado de recoger su declaración, realiza manifestaciones falsas, las cuales son precisamente el objeto concreto de documentación por su parte. Este comportamiento constituiría una modalidad de falsedad ideológica cometida mediante autoría mediata”, en: BRAMONT ARIAS T., Luis A.; *Manual de Derecho Penal Parte Especial...* p. 398.

declaraciones veraces es quien puede ser autor de la acción de hacer insertar una declaración falaz en documento público, porque solo sobre el pesa aquella expectativa social, mientras que el extraneus –el particular- aún cuando tenga el dominio del hecho entonces pueda dirigir la causalidad al resultado⁷⁷, solo responderá como partícipe, ya sea cooperador o inductor, de aquella acción delictiva⁷⁸; ejemplo: si un particular, quien actúa como comprador, junto a un notario público participan en común acuerdo para elevar a escritura pública la compra venta de un inmueble, donde no ha tenido participación el legítimo vendedor, en este supuesto el notario público responderá como autor mientras que el particular lo hará como cómplice, ambos de la acción delictiva de hacer insertar una declaración falsa en documento público.

En cambio en caso de tener el extraneus el dominio del hecho, al hacer insertar una declaración falsa en un documento público, teniendo al intraneus como un objeto no doloso, en tal supuesto el intraneus quedaría impune y el extraneus no podría responder por el delito de falsedad ideológica, porque no se habrá producido la infracción de un deber positivo⁷⁹, y entonces solo se le podría imputar la comisión de otra figura. Como por ejemplo: una dama, como vendedora, acude a una notaria para elevar una minuta de compra venta de un inmueble a escritura pública, pero en aquella minuta aparece la declaración de ser soltera la vendedora, a pesar de haber sido adquirido el inmueble en vigencia de la sociedad de gananciales junto a su esposo, y aquella ausencia de participación no la advierte tampoco el notario público al tener a la vista al DNI de la dama donde figura como soltera, si bien al realizarse este actuar se generaría un perjuicio al comprador del inmueble, por cuanto aquella compra sería nula, en este supuesto a pesar que un particular a logrado que se inserte en un documento público una declaración falaz, ello es a dominado la causalidad dirigida al resultado, este actuar no puede ser subsumido en el supuesto de “hace insertar en documento público”, por cuanto no sea infringido el deber positivo que establece el delito de falsedad ideológica, porque no ha hecho una declaración falaz el portador de un rol que exija aquella expectativa. Un segundo ejemplo, el sujeto A ha elaborado un acta de transferencia vehicular, la cual contiene falsificadas las firmas del vendedor y del notario, y lleva esta acta a la Oficina de Registros Públicos a fin sea inscrita aquella transacción, el servidor R de la Oficina de Registros no advierte la falencia anotada, y procede a la correspondiente inscripción, días luego el legítimo propietario toma

⁷⁷ Bacigalupo, Silvina; *Autoría y Participación en Delitos de Infracción de Deber...*; p. 57

⁷⁸ Esta interpretación solo viene a ser una aplicación del planteamiento hecho por SALAZAR SÁNCHEZ, Nelson; *Imputación Objetiva y Participación de los Extraneus en los Delitos de Infracción de Deber*; en RPCP; N° 16; Lima; Idemsa; 2005; p. 598 a 612

⁷⁹ También es del mismo parecer Silva Sánchez, al escribir: “No es posible sancionar a un particular como autor mediato de un delito del art. 390.1.4° [se refiere al CPes, y al supuesto de faltar a la verdad en la narración de los hechos] cometido por error invencible o vencible por un funcionario; pues el particular, como *extraneus*, no puede ser autor de tal delito”, en: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Las Falsedades Documentales...* p.297.

conocimiento de aquella inscripción y denuncia al sujeto A y al servidor público R por el delito de falsedad ideológica. En este supuesto si bien se tiene acreditado que se ha introducido una declaración falsa en un documento público, al haber actuado en error el registrador R, entonces no se ha infringido el deber positivo de dar declaraciones veraces al participar del tráfico documental, aún cuando el sujeto A hubiere actuado con un dominio del hecho al momento de hacer aquella insertación de datos falsos, no presentándose el delito de falsedad ideológica⁸⁰.

A la posición que yo afirmé, en relación a esta interpretación de la falsedad ideológica, se le puede criticar señalando, primero que: el deber de veracidad no es que no sea exigible a los ciudadanos, sino que bajo ciertas condiciones, puede tener legitimidad esa exigencia, *por lo que la discusión se traslada a la oportunidad*, y si bien el Derecho de decir la verdad en principio solo es exigible a los Funcionarios Públicos, cuando para insertar una declaración –en un documento público- los funcionarios únicamente puedan valerse de lo dicho por los particulares, como por ejemplo cuando un par de personas concurren a una notaría para elevar a escritura pública una minuta, entonces se impone a los particulares el deber de decir la verdad, y eso porque en tal oportunidad los particulares tienen aquel deber⁸¹. Como respuesta a la crítica mencionada, *cabe decir primero que en efecto en algunas oportunidades existe el deber de dar una declaración veraz por parte de un particular*, y tal como lo dice BACIGALUPO: “los deberes de veracidad de los particulares han sido fragmentariamente considerados (...) sobre la base de la idea de subsidiaridad, *de tal manera que respecto de determinados bienes jurídicos sólo interviene cuando la acción del autor ha superado las barreras de autoprotección de la víctima*”⁸², reconociendo como casos donde los particulares tienen un deber de veracidad en: la estafa, el falso testimonio, los delitos societarios y los delitos de quiebra. Y ahora toca responder a la crítica mencionada, señalando que *el tráfico documental no es un contexto que genere en el particular un deber de dar una declaración veraz*, y ello aún cuando un particular interactúe con un funcionario público; porque si al interactuar el particular como emisor de la declaración y el receptor es otro particular, este receptor es quien debe verificar la veracidad de la declaración, ello en aplicación del principio

⁸⁰ Si bien, en el ejemplo presentado no hay lugar al delito de falsedad ideológica, el actuar del sujeto A, no quedara impune por cuando al haberse hecho uso de un documento no autentico, se subsumirá en el segundo párrafo del artículo 427 del CP.

⁸¹ Al parecer esta sería la propuesta de Carlos Creus y Jorge Boumpadre, quienes escriben que en el supuesto de “hacer insertar”, será autor un particular cuando: “el agente esté jurídicamente obligado a decir la verdad. (...) Dicha carga existe en la hipótesis de que la confianza pública queda librada a la buena fe de los particulares que declaran ante el oficial público; normalmente se trata de datos de gran trascendencia en la vida civil que no pueden ser corroborados más que de un modo formal por el oficial público que extiende el documento”, en: CREUS, Carlos y Jorge E. BUOMPADRE; *Falsificación de Documentos en General...* p. 138.

⁸² En: BACIGALUPO, Enrique; *Delito de Falsedad Documental...* p. 74 a 76

de autoresponsabilidad: si yo asumo el riesgo de interactuar con el sujeto X, yo debo verificar la veracidad de las declaraciones de X, porque yo fui quien decidió interactuar, siendo suficiente garantía el que se me otorgue una declaración auténtica. Me explico: cuando los particulares interactúan entre ellos, pesa sobre cada uno el deber de verificar la veracidad de las declaraciones dadas por su contraparte, ello en vigencia del principio de responsabilidad y reconociendo un ámbito que es de competencia de la víctima; y entonces, cuando un particular interactúa con un funcionario público, *con mayor razón* el funcionario público tiene el deber de verificar la veracidad de la declaración dada por el particular, por que si un particular –quien protege sus propios intereses- tiene el deber de ser responsable y cuidarse de la actuación irresponsable de los demás en su participación en el tráfico documental, lo es con mayor razón un servidor público por cuanto este debe proteger los intereses de la colectividad.

En segundo lugar, a la posición que presento se le puede criticar señalando que el delito de falsedad ideológica ha sido formulado como un delito común, por cuanto su redacción inicia con la referencia “El que inserta o hace insertar en documento público”, entendiéndose que la referencia “El que inserta” alude al actuar de funcionarios públicos, y en cambio la referencia “El que (...) hace insertar” hace mención al actuar de particulares. Frente a esta crítica cabe responder, desde el margen metodológico adoptado, aún cuando la estructura del supuesto de hecho de la falsedad ideológica parece ambigua, que para calificar a un delito como una forma de los delitos de infracción de deber, ello surge del contenido el deber que se exige al ciudadano a fin de no defraudar el rol que a él le compete, y no en cambio surge del texto del tipo penal, porque no se está hablando de un delito especial sino de un delito de infracción de deber, y esta idea igualmente es expresa por SILVINA BACIGALUPO, quien afirma: “para Jakobs no es la estructura del tipo lo que fundamenta la categoría de los delitos de infracción de deber, sino el origen institucional del deber del sujeto activo que lesiona la norma (...) Para Jakobs son delitos de infracción de deber no sólo aquellos que contienen un deber extrapenal, sino toda forma de conducta en la que el autor lesiona un deber institucional, *aunque el tipo de la parte especial haya sido formulado como un delito común*”⁸³.

⁸³ Bacigalupo, Silvina; *Autoría y Participación en Delitos de Infracción de Deber...*; p. 85 y 86 (las cursivas son mías). Y en este mismo sentido, de no vincular los delitos de infracción de deber a la estructura de los tipos penales, expresamente JAKOBS, escribe: “Entre los delitos de infracción de deber se cuentan todos los delitos cuyos autores están obligados, en tanto que garantes, a la tutela, institucionalmente asegurada, de un bien (...) Para los mencionados garantes, *incluso los delitos comisibles por cualquiera se convierten en delitos de infracción de deber*, hasta en caso de comisión; así pues, la participación decae a favor de una autoría más amplia”, en: JAKOBS, Günther, *Derecho Penal Parte General...* Apdo. 21/116:

2.2.2. EL ROL SOCIAL EN LA FALSEDAD MATERIAL:

Cosa distinta se tiene del *texto del delito de falsedad material*, puesto que desde inicio en su texto no se advierte la exigencia *de una cualificación especial en el sujeto activo*, *constituyéndose en un delito de organización*, pudiéndose cometer tanto sobre documentos públicos como privados.

Se pueden distinguir principalmente cuatro supuestos de hecho en el delito de falsedad material, en su primer párrafo se hace mención del “hacer en todo un documento falso”, “hacer en parte un documento falso” y “adulterar un documento”, mientras que en el segundo párrafo se establece como conducta típica el que se “haga uso de un documento falso”. Pero lo que tienen en común estos cuatro supuestos es que todos exigen que el agente quebrante el deber de dar declaraciones auténticas, este es el rol que ha de cumplir el agente –ello conforme lo explicado en el anterior apartado-.

Ahora como se tiene dicho en el primer apartado, al derecho penal le interesen las manifestaciones normativas mas no los datos naturalísticos, en palabras de Sanchez-Vera Gomez-Trelles: “El Derecho, como sistema con su propio código, tematiza lo recibido del ambiente mediante el código en sus propias comunicaciones; que en el ambiente exista una acción o una omisión carece de importancia, pues lo fundamental es la tematización que de esto realiza el Derecho; en otras palabras, el sistema jurídico interpreta comunicaciones con base en expectativas y no acciones u omisiones”⁸⁴. Entonces, si lo que interesa a la falsedad material es el mantenimiento de declaraciones auténticas, este concepto debe ser sometido a un análisis normativo, señalando que su contenido simplemente es hacer que el agente se haga responsable de sus declaraciones, ello es que identifique como propias sus obras, y esto último bastara para que al gente satisfaga aquella expectativa, pero claro en el ambiente pueden darse distintas formas como pueda identificarse la autenticidad pero lo importante es que aquel contenido normativo se mantenga, entonces si naturalísticamente se afirma que una firma no pertenece a una persona, pero esta persona la reconoce la firma y el contenido como propios entonces se esta ante una declaración auténtica.

⁸⁴ Sánchez-Vera Gómez-Trelles, Javier; *Intervención Omisiva, Posición de Garante y Prohibición de Sobrevaloración del Aporte...* p. 136

La anterior idea la presentó con un ejemplo, un padre de familia diestro ha sufrido la fractura de su mano derecha, pero necesita endosar un cheque a un tercero, y así hacer pago de una deuda pendiente, frente a este problema el padre tiene dos opciones: le pide a su hijo que imite su firma en el cheque y luego lo entregue a su acreedor, o intenta realizar su firma con la mano izquierda, en ambas soluciones, si se somete a un dictamen pericial de autenticidad –examen que se realiza a partir de una evaluación física comparándose la firma dubitada con otras muestras gráficas del agente- se afirmara que la firma del cheque no es autentica, ahora si el Derecho tematizaría este dato solamente desde su base física, lo tomaría como vinculante y entonces se estaría ante un documento falso, pero como se mencionó el Derecho es un sistema que debe filtrar los datos físicos a partir de su propio código, nuevamente con Sanchez-Vera Gomez-Trelles, citando a Luhmann: “No existe importación de cualidad normativa [consecuencias jurídico-penales] por parte del ambiente al sistema [al Derecho], y en verdad ni del ambiente en general (Naturaleza), ni del ambiente dentro de la Sociedad (v.gr., la religión o la moral) Ningún sentido del ambiente es como tal normativamente obligatorio para el sistema jurídico”⁸⁵, por lo que aquella conclusión debe ser analizada normativamente, entonces se ha de preguntar si el agente a quien se atribuye aquella declaración se hace responsable de ella, si este es el caso se esta ante una declaración autentica, y como se señalo al principio, al haber solicitado el padre al hijo que este último imite su firma, no se esta ante un documento falso, porque el padre asume la responsabilidad sobre aquella declaración, e igual conclusión se obtiene si se analiza la firma realizada con la mano izquierda del padre⁸⁶. Finalmente cabe mencionar que si se toma en cuenta, la conclusión naturalistica –ello es la conclusión del dictamen de autenticidad- a raja tabla, llevaría a una conclusión totalmente errónea al señalar que también es una firma no autentica aquella que es hecha con la mano izquierda del padre de familia, lo que demuestra entonces la

⁸⁵ Sánchez-Vera Gómez-Trelles, Javier; *Intervención Omisiva, Posición de Garante y Prohibición de Sobrevaloración del Aporte...* p. 46.

⁸⁶ En contra de la posición presentada, y señalando en cambio el falso consentimiento constituye un documento falso, se tiene expresamente a Sebastián Soler quien remite la solución de estos casos a la presencia de un perjuicio, en este sentido escribe: “A una persona real puede usurpársele la firma para hacerla aparecer suscribiendo un acto que la perjudica (...) Pero es posible también que ese hecho se ejecute (...) por mandato de él, para asentar lo manifestación que realmente ha sido hecha (...) Pero ni en ese caso, ni en el de documentos privados, es admisible en nuestro derecho el mandato para firmar con el nombre de otro. En consecuencia, no es posible afirmar, en principio, que alguno de esos casos esté *in limine* excluido de la falsedad (...) El hijo que pone la firma de su padre en un recibo, extiende un documento falso, a pesar de que la manifestación contenida en él sea exacta y hecha por su padre al darle la orden de extender el recibo. (...) la falsedad se deriva exclusivamente del hecho de que el documento muestra como otorgante a una persona que no lo fue. Para todos estos casos, por lo tanto, de acuerdo con nuestro sistema, solamente es posible encontrar criterios diferenciales sobre la base de la posibilidad de perjuicio”, en: SOLER, Sebastián; *Derecho Penal Argentino*; Tomo V; 2ª reimpresión; Buenos Aires; Tipográfica Editorial Argentina; 1953; p. 378

inconsecuencia de definir a la acción como un proceso explicable como fenómeno físico sin tematizarla normativamente⁸⁷.

Recapitulando lo escrito, se obtiene entonces que *el objeto de alteración en la FALSEDAD MATERIAL solo puede ser la autenticidad*, al ser este el deber que pesa sobre toda persona en el tráfico documental, ante cuya infracción se esta ante un delito de organización; mientras que *el objeto de alteración en la FALSEDAD IDEOLÓGICA solo lo constituye el deber de dar una declaración veraz*, frente a cuya infracción se esta ante un delito de infracción de deber⁸⁸. Por lo tanto la norma que surge del artículo 427 prohíbe poner en circulación documentos en los que la declaración contenida en ellos no corresponda al autor que aparece en aquellas, es decir, un documento inauténtico, o en otras palabras se protege la libertad de declaración como propiedad sobre la declaración, reconociéndose al autor como agente responsable en el tráfico documental. Mientras que la norma que aparece en el artículo 428 del CP prohíbe, solo a los funcionarios públicos, en su rol de forma descentralizada de administrar la participación del Estado en el tráfico documental, el dar una declaración falaz, que claro tendrá como presupuesto una declaración autentica⁸⁹; ambos deberes se fundamentan en los distintos ámbitos de competencia de las personas⁹⁰.

⁸⁷ Otro grupo de ejemplos sobre los planteamientos hechos se encuentra en el numeral 4, a donde me remito.

⁸⁸ En contra de mi posición se tiene entre otros a: GARCÍA DEL RÍO quien define al delito de falsedad ideológica como un delito común; ver: GARCÍA DEL RÍO, Flavio; *Delitos Contra la Fe Pública...* p 45

⁸⁹ La tesis afirmada guarda *completa correspondencia* con el CPes, en cuyo artículo 392, se despenaliza la infracción del deber de dar declaraciones veraces a los particulares, así el artículo 392, establece: “El particular que cometiere en documento público, oficial o mercantil, alguna de las falsedades descritas en los tres primeros números del apartado 1 del artículo 390, será castigado con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”. Lo cual significa que son impunes las acciones del particular que pudieran ser subsumidas en el apartado 4 del artículo 390, que establece: “1. Será castigado con las penas de prisión de tres a seis años, multa de seis a veinticuatro meses e inhabilitación especial por tiempo de dos a seis años, la autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de sus funciones, cometa falsedad: (...)4º. Faltando a la verdad en la narración de los hechos”.

Asimismo la tesis afirmada *puede ser sustentada* también en el código argentino que, al igual que el código penal peruano, no hace una expresa referencia a la intervención de particulares en la elaboración de documentos públicos, sino elabora el supuesto de hecho del delito de falsedad ideológico con la referencia: “*El que inserta o hace insertar*”, véase el artículo 293 del CParg.

Mientras que la tesis afirmada, *podría no ser sustentada* en los códigos penales de COLOMBIA, CHILE, ECUADOR y de BOLIVIA, en los que existe una expresa regulación del *delito de falsedad ideológica cometido por particulares y en documentos privados*, así el artículo 288 del CPco, establece: “*Obtención de documento público falso*. El que [entiéndase cualquier persona] para obtener documento público que pueda servir de prueba, induzca en error a un servidor público, en ejercicio de sus funciones, haciéndole consignar una manifestación falsa o callar total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años”. En el CPch, se tiene el artículo 197, que establece: “El que, con perjuicio de tercero, cometiere en instrumento privado alguna de las falsedades designadas en el artículo 193, sufrirá las penas de...”, mientras que en el artículo 193 inciso 4, se establece: “Será castigado con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo el que (...) cometiere falsedad (...) 4. Faltando a la verdad en la narración de los hechos sustanciales”. En el CPec, en su artículo 339 se dispone: “Será reprimida con pena de seis a nueve años de reclusión menor, cualquiera otra persona que hubiere cometido una falsedad en instrumentos públicos, en escrituras de comercio o de banco, contratos de prenda agrícola o industrial o de prenda especial de comercio, en escritos o en cualquier otra actuación judicial: Ya por (...) haber inventado convenciones, disposiciones, obligaciones o descargos, o por haberlos insertado fuera de tiempo en los documentos(...)”, y su artículo,

Las tesis presentadas tienen consecuencias prácticas que considero importantes, pero previamente a presentarlas, expondré la forma como se puede aplicar la teoría de la imputación objetiva en los delitos de falsedad documental, que en el tema de la creación de un riesgo prohibido será de utilidad lo hasta ahora escrito.

3. APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA IMPUTACIÓN OBJETIVA EN LOS DELITOS DE FALSEDAD MATERIAL Y FALSEDAD IDEOLÓGICA

En este apartado desarrollare una aproximación del tema referido a la aplicación de la imputación objetiva en el delito de falsedad material e ideológica, ello es la resolución que contienen algunos problemas de la falsedad material con una limitación normativista del tipo objetivo, explicación que enlaza los ámbitos de competencia señalados y el perjuicio que es requerido en aquellos delitos.

La simple postulación del tema mencionado, puede ser criticada señalando que la imputación objetiva solo tiene vigencia en los delitos imprudentes o que solo tiene como campo la imputación de resultados, y que en consecuencia no tendría sustento lógico alguno hablar de imputación objetiva en un delito doloso y de peligro como es la falsedad material o ideológica, es por ello que previamente a desarrollar el tema mencionado es que me permito realizar una breve explicación de la evolución de la imputación objetiva y su vigencia en los

referido a documentos privados, dispone: “art. 340.- El que, por cualquiera de los medios indicados *en el artículo precedente*, cometiere falsedad en instrumentos privados, a excepción de los cheques, será reprimido con dos a cinco años de prisión”. Y finalmente en el CPbo se tiene el: “Art. 200.- (Falsificación de Documento Privado) El que falsificare material o ideológicamente un documento privado, incurrirá en privación de libertad de seis meses a dos años, siempre que su uso puede ocasionar algún perjuicio”.

⁹⁰ En parte la conclusión que *yó* afirmo significa que *los particulares no tienen el deber de dar declaraciones veraces pero si auténticas*, esta conclusión *yo la sustento en el concepto de competencia*, en concordancia a la propuesta metodológica que presente en el capítulo I, sin embargo también otros autores han llegado a tal conclusión pero por vías distintas. Por ejemplo, según QUERALT, la no obligación del particular de dar una declaración veraz se fundamenta en la distinción entre moral y derecho: “La falsedad ideológica cometida por particulares está despenalizada [para sustentar ello] Por un lado, hay que reiterar la existencia de un deber genérico de veracidad (...) por otro, hay que recordar la *separación entre moral y derecho penal* (...) La honradez, una de cuyas muestras es la veracidad, constituye, desde luego, un fin y un paradigma; es más hace que los sujetos mantengan e incrementen nuestra apreciación, pero no por ello hay que asegurar la virtud de ser veraces con la pena criminal en todas y cada una de las circunstancias de la vida”; en: QUERALT, Joan Josep; *La crisis jurisprudencial de la falsedad documental...* p. 414. Y por su parte considero que Bacigalupo, además de atender a los deberes de los ciudadanos, acude al concepto de ultima ratio del derecho penal distinguiéndolo del orden ético: “La documentación en sí misma, no agrega nada a la mentira de un particular desde el punto de vista de su criminalidad. Por lo tanto, el público no puede sentir defraudada su fe por la simple mentira de otro, pues en una sociedad democrática los límites del control social presuponen una distinción entre los deberes éticos y deberes jurídicos, cuya confusión sería la inevitable consecuencia de convertir a la verdad de las declaraciones de los particulares en objeto jurídico de protección de los delitos de falsedad documental”; en: BACIGALUPO, Enrique; *Delito de Falsedad Documental...*p. 14.

delitos de peligro -en sus distintas formas tanto en los delitos de peligro concreto como abstracto-, ilustración necesaria para eludir las críticas mencionadas.

3.1. *Excursus: La imputación Objetiva en los Delitos de Peligro*

El Origen de la Imputación Objetiva: El principio fundamental sobre el cual se desarrolló el concepto de imputación objetiva, se debe a *HEGEL*⁹¹, quien en el siglo XIX afirmó que solo puede imputarse a una conducta aquello que es reconocido como mío, en este sentido en su libro de filosofía del derecho escribió: “la finitud de la voluntad subjetiva, en la aproximación al obrar, consiste en que ella, para su obrar, *tiene un objeto exterior* supuesto previamente con múltiples circunstancias. El acto impone en la existencia dada, un cambio y *la voluntad es culpable, en tanto pone el abstracto predicado del mío, en el existir modificado*”⁹²; punto a partir del que HEGEL distinguió las consecuencias que son propias de una conducta de aquellas que son ajenas: “*la acción, en tanto asentada en la existencia externa (...) tiene múltiples consecuencias. Las consecuencias, como la imagen que tiene por ánimo el fin de la acción, constituyen (...) lo inherente a la acción; pero, al mismo tiempo, la acción como fin ubicado en la exterioridad, es entregada a merced de las fuerzas externas, que vinculan a ella algo completamente distinto de lo que ella es por sí, y la arrastran a consecuencias lejanas, extrañas* (⁹³). *Es, justamente, un derecho de la voluntad el imputar a sí solamente la primera cosa, porque ella sólo está en su propósito*”⁹⁴; de lo que se deriva que solo las consecuencias que pertenecen a una conducta, como modificación del mundo exterior, pueden serle imputadas a una persona.

Ahora este concepto de imputación fue llevado al derecho penal y aparece con claridad en los años sesenta, como consecuencia de un movimiento que buscó la normativización de la tipicidad objetiva, y según FEIJOO SÁNCHEZ en cuanto a los orígenes de lo que podemos denominar “teoría de la imputación objetiva” es decisiva la aportación de ROXIN (1962) que realizó en un artículo sobre la infracción de deber y resultado *en los delitos imprudentes*, artículo en el que ROXIN trató la problemática de las conductas alternativas adecuadas a

⁹¹ REYES ALVARADO, Yesid; *Imputación Objetiva*; Santa Fé de Bogotá; Temis; 1996; pag. 49

⁹² HEGEL, Guillermo Federico; *Filosofía del Derecho...* § 115 (las cursivas son mías)

⁹³ En este punto HEGEL hace una cita, que por su carácter explicativo aquí la transcribo: “*En mi ánimo, mi Acto era aún mío; una vez liberado, fuera del seguro rinconcito del corazón, su terreno materno; abandonado en la playa extraña de la vida, él pertenece a aquellas malignas “potencias” que ningún arte humano domestica*” (las cursivas son mías).

⁹⁴ HEGEL, Guillermo Federico; *Filosofía del Derecho...* § 118 (las cursivas son mías)

derecho⁹⁵, proponiendo ante esta problemática su *teoría del incremento del riesgo*⁹⁶. Y frente a esta misma problemática GIMBERNAT, en el año 1962 postuló la idea del “*fin o ámbito de la protección de la norma*”, criterio que sustentaba el imputar un resultado en los supuestos en los que una conducta correcta no habría evitado el mismo⁹⁷; criterio que parte del principio que en supuestos de concurrencia de riesgos típicos y permitidos, es preciso constatar que el resultado es realización de un riesgo típico. Este criterio tiene como principio básico la idea de que la norma de conducta (norma de cuidado) sólo está referida a determinados riesgos, no teniendo que evitarse la realización de riesgos permitidos o, lo que es lo mismo, de todo tipo de riesgos⁹⁸, postura en la que se observa la importancia de criterios teleológicos para determinar la imputación del resultado. Hasta este momento todos los criterios se desarrollaron en el delito imprudente, pero es en el año 1970 en que nuevamente ROXIN, con motivo de su crítica al concepto final de acción, presentó en el libro homenaje a Honig, su artículo titulado “Reflexiones Sobre la Problemática de la Imputación Objetiva en Derecho Penal”, cuyo mayor mérito fue *llevar la imputación objetiva al delito doloso*⁹⁹, su planteamiento fue que los problemas de delimitación del tipo no tienen que ver directamente con las posibilidades de motivar a los sujetos ni con la finalidad del autor¹⁰⁰, y en realidad el problema es puramente valorativo, referido al alcance del tipo –un criterio teleológico–, que es un problema previo al dolo y a la imprudencia¹⁰¹, entonces frente al problema básico de si un determinado curso causal al final del cual aparecía un resultado puede imputarse a una persona como su obra, señaló ROXIN que ello solo ocurría si el autor ha creado un riesgo (no

⁹⁵ En estos casos se estaba frente el problema de ¿qué relevancia posee para la imputación de un resultado, el saber que con seguridad, probabilidad o posiblemente, ese mismo resultado también se hubiese producido con el comportamiento conforme a Derecho?

⁹⁶ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva en Derecho Penal*, Lima, Grijley, 2002, p. 28-29. ROXIN en los casos de conductas alternativas adecuadas a derecho que no podrían haber impedido el resultado, proponía que: “la resolución de estos casos es el siguiente: comparar una hipotética conducta que observe el riesgo permitido con la conducta realizada por el autor. Si la conducta del autor incremento la probabilidad de lesión con respecto a la hipotética permitida, la lesión del deber encaja en el tipo y, por tanto, tendremos un tipo imprudente consumado. Por el contrario, si no se incrementa el riesgo no se puede imputar el resultado. Es decir, en caso de duda sobre si el riesgo no permitido se ha realizado en el resultado, éste se imputa si se constata que el autor ha creado un riesgo no permitido” ver: FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva en Derecho Penal...* p. 56 a 60.

⁹⁷ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva en Derecho Penal...* pag.66-67. La mención a los dos autores que realizo en le texto son muestra la diferencia que en un inicio mostró esta teoría pues mientras en Roxin, con su teoría del incremento del riesgo, no se diferencian riesgos prohibidos y permitidos en una misma conducta, En GIMBERNAT, con su teoría del ámbito de protección de la norma, si se diferencian los anteriores riesgos, pero ambas diferenciaciones se analizan *ex post* al resultado.

⁹⁸ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva...* p. 71.

⁹⁹ Reconocen de manera unánime este origen de la imputación objetiva y el mencionado logró de ROXIN: FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar Sobre la Imputación Objetiva en Derecho Penal*; Buenos Aires; B de F; 2006; p.1 y 9; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva...* p. 84

¹⁰⁰ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva...* p. 87

¹⁰¹ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva...* p. 90.

permitido) jurídicamente relevante¹⁰², donde el problema del riesgo permitido no tiene nada que ver con la medida ontológica del riesgo, sino con su relevancia para la norma penal¹⁰³, creándose la institución del riesgo permitido.

Hasta aquí, se tiene el sustento de la imputación objetiva en los delitos dolosos e imprudentes de resultado, delitos en los que desempeña la función de ser un criterio normativo teleológico para la imputación de resultados, además de ello la aparición de la imputación objetiva significa una propuesta de criterios que normativizan el tipo objetivo, pero cuyo perfil es definido por FEIJOO de la siguiente manera: “la escuela de la política criminal [refiriéndose a la escuela desarrollada por ROXIN] más que una teoría general del tipo *ha ofrecido una teoría de la imputación de resultados a una conducta*, que supone un aspecto parcial de la teoría del tipo”¹⁰⁴

La imputación objetiva como teoría del tipo, es el siguiente paso que se dio en la evolución de esta doctrina, que puede ubicarse en la década de los ochenta del siglo pasado, y significa que ahora el objetivo es desarrollar los criterios generales que permitan afirmar que una conducta es típica, y con este objeto el centro de atención está en definir cuando se está ante un comportamiento objetivamente no permitido, dejando de ser la imputación objetiva una mera estructura para dar solución a la atribución de resultados. A esta tendencia de crear nuevos planteamientos, para la imputación objetiva, pertenecen un grupo de autores- pioneros en este punto han sido los planteamientos hechos por Wolfgang FRISCH y Günther JAKOBS- quienes “han extendido la objetivación y normativización del tipo más allá de la imputación de resultados y han desarrollado también una normativización de la imputación de conductas”¹⁰⁵, en otras palabras estos autores proponen “un sistema penal unitario [donde] la teoría de la imputación objetiva, como determinación del injusto del comportamiento, es aplicable a todos los tipos de la parte especial”¹⁰⁶, ello es no solo en los delitos de resultado sino también en los delitos omisivos, en los delitos de mera actividad y también en los delitos de peligro.

Ahora en este nuevo planteamiento, en la imputación objetiva se distinguen dos niveles: Un primer nivel hace referencia a lo que se ha denominado conducta típica o *imputación de comportamiento* que se ocupa de la definición de las conductas que están prohibidas de modo

¹⁰² FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar...* p. 4

¹⁰³ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva...* p. 91

¹⁰⁴ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José, *Imputación Objetiva...* p. 132

¹⁰⁵ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo José; *Imputación Objetiva ...*, p. 137

¹⁰⁶ REYES ALVARADO; *Imputación Objetiva...*, p. 81

objetivo-general o, dicho con otras palabras, que rebasan el límite de lo penalmente neutral. Un segundo nivel es el de la *imputación objetiva del resultado*, que se configura como vínculo entre la conducta típica –el comportamiento objetivamente imputado- y el resultado¹⁰⁷.

Según Wolfgang FRISCH el problema de la imputación objetiva, lo estructura en dos niveles, el primero constituido por la conducta típica y el segundo por la imputación del resultado. En su *teoría de la conducta típica* una conducta es desaprobada cuando desborda el espacio de libertad jurídicamente garantizado, categoría en la que se analiza de un modo objetivo y normativo si la conducta que contiene un peligro de producción del resultado típico está jurídico-penalmente desaprobado por presentar determinadas características que lo convierten en intolerable, y por ello, puede ser calificada como injusta, exigencia presente tanto en los delitos dolosos como imprudentes¹⁰⁸, constituyendo este nivel *un juicio objetivo y normativo* –único lugar para las valoraciones¹⁰⁹, expresamente FRISCH escribe sobre la conducta típica: “en este punto interesa exclusivamente el contenido del Derecho –la relación de la concreta conducta con el derecho-, esto es, la índole de las relaciones jurídicas entre los individuos, la amplitud y las fronteras de la libertad a reconocer. Estos contenidos del Derecho deben distinguirse de las reglas de la imputación”¹¹⁰. En un segundo nivel, ubica a la llamada por FRISCH *imputación objetiva en sentido estricto o imputación del resultado*, que aparecería como una construcción sin valoración normativa alguna, que se restringe a la vinculación entre una conducta prohibida y el resultado, referida a: “aquello que realmente es un problema de imputación, es decir, a la pregunta que surge una vez que se ha determinado la acción imputable y su desaprobación (a consecuencia de la importancia del riesgo) y que se refiere a si el resultado producido es la consecuencia específica de ese actuar desaprobado e imputable a la persona, y a ella puede imputarse como expresión de la conducta injusta al igual que la propia conducta desaprobada”¹¹¹.

Günther JAKOBS, elabora su teoría del tipo a partir del concepto de competencia que corresponde a cada persona, esta es la razón normativa por la que una persona es responsable, así JAKOBS indica que “la teoría de la imputación objetiva se ocupa de la determinación de las propiedades objetivas y generales de la conducta imputable”¹¹², es por ello que en su planteamiento toma mayor importancia la imputación del comportamiento que es identificada

¹⁰⁷ PASTOR MUÑOZ, Nuria; *La Determinación del Engaño Típico en el Delito de Estafa...* p. 152

¹⁰⁸ FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar...* p. 74

¹⁰⁹ FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar...* p. 75

¹¹⁰ FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar...* p. 58

¹¹¹ FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar...* p. 60

¹¹² JAKOBS, Günther; *Derecho Penal Parte General...* Apart. 7/4

con la competencia. Estructura JAKOBS entonces su teoría en dos raíces: *La imputación del comportamiento*, en cuyo contenido “se trata de la finalidad propia del Derecho Penal de garantizar la seguridad de las expectativas. De esta finalidad de la regulación se deriva que del comportamiento adecuado socialmente no se puede imputar un injusto, ni siquiera aun cuando tenga efectos dañosos por un desgraciado encadenamiento de circunstancias (...) [y en este campo encuentran su ubicación] (...) Sobre todo los criterios del riesgo permitido, del principio de confianza, de la comisión referida a garante y de la prohibición de regreso”¹¹³. Mientras que en la imputación del resultado, se ha de verificar que el resultado para poder ser imputado a un autor, este debe ser explicado normativamente como la consumación del comportamiento prohibido.

Se observa como resultado de esta evolución, que hoy la imputación objetiva, es entendida como *teoría del tipo*¹¹⁴: “posee dos elementos que son *el de la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado* y *el de la realización de dicho riesgo*, entendido este último no en un sentido puramente naturalístico sino como quebrantamiento de las normas”¹¹⁵, elementos que se estructuran en la imputación del comportamiento e imputación del resultado respectivamente. Y con este entendimiento resulta sencillo llevar la imputación objetiva a los delitos de peligro¹¹⁶. Así *en los delitos de peligro abstracto* la consumación no depende de alcanzar un resultado en sentido naturalístico, mas bien basta y es suficiente con el quebrantamiento de un rol, que constituye la creación de un riesgo prohibido a constatar *ex ante*, en idéntico sentido GARCIA CAVERO, “la imputación objetiva del comportamiento, como primer elemento de la imputación objetiva, puede fundamentar por sí sola la realización objetiva de determinadas figuras delictivas como los delitos de (...) peligrosidad¹¹⁷ -esta es la denominación que utiliza GARCIA CAVERO para referirse a los delitos de peligro abstracto. Mientras que *en los delitos de peligro concreto*, se requerirá una imputación objetiva del comportamiento constituido por la creación de una conducta prohibida que es la descrita en el tipo, verificable desde una perspectiva *ex ante*, y una imputación de resultado que es

¹¹³ JAKOBS, Günther; *Derecho Penal Parte General...* Apart. 7/4b

¹¹⁴ Concepción que hoy es la línea que siguen los planteamientos doctrinales mas recientes, así: MIR PUIG, Santiago; *Derecho Penal Parte General...* Lec. 10. I. n. m. 47 y sig.; PASTOR MUÑOZ, Nuria; *La Determinación del Engaño Típico en el Delito de Estafa...*p. 152; REYES ALVARADO; *Imputación Objetiva...*, p. 85 y 196. Y en Perú: GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico...* p. 408; VILLAVICENCIO, Felipe; *Derecho Penal Parte General...* §43 n. m. 703 y sig.

¹¹⁵ Reyes Alvarado, Yesid; *Imputación Objetiva...* pag. 75.

¹¹⁶ La explicación a presentar solo es una reiteración de un resumen antes hecho en: APAZA MAMANI, Hugo Favián; *La Imputación Objetiva En Los Delitos De Peligro Abstracto*; en: XVI Congreso Latinoamericano VIII Iberoamericano y I Nacional De Derecho Penal y Criminología; Ara editores y Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas; Lima; 2004; p. 146 a 152

¹¹⁷ GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico...* p. 437

constituida por la verificación de un peligro explicable a partir del riesgo prohibido, verificación a realizarse desde una perspectiva *ex post*.

3.2. El Riesgo Prohibido en la Falsedad Ideológica y la Falsedad Material

Ahora superado el escollo que representa el aplicar la imputación objetiva a un delito doloso de peligro, toca explicar como se puede viabilizar la mencionada teoría en los delitos de falsedad documental.

Conforme a la explicación que se ha hecho en este ensayo, la expectativa social de la falsedad material es evitar la alteración de la autenticidad documental, mientras que la expectativa social de la falsedad ideológica es evitar las declaraciones mendaces por parte de funcionarios públicos, y a tener en cuentas además es que de acuerdo al texto de los artículo 427 y 428 del CP, ambas falsedades requieren que de ellas se derive la posibilidad de un perjuicio.

Y entonces con ambos elementos –las expectativas definidas y el perjuicio requerido – es que se puede llevar la imputación objetiva a la falsedad documental. En primer lugar *la imputación del comportamiento*¹¹⁸ *se genera con la creación de un riesgo prohibido a partir de la posibilidad de predicar un engaño sobre la autenticidad de un documento* –en el caso de la falsedad material- o *un engaño sobre la veracidad de un documento* –en el caso de la falsedad ideológica-, nivel que se ha de analizar desde una perspectiva *ex-ante*. Mientras que *la imputación de resultado* *vendrá conformada por el perjuicio o la posible afectación de un ámbito de organización ajeno* –o en otras palabras una pérdida empobrecedora de un elemento intersubjetivamente valorado- *a partir del mencionado engaño*, nivel que se analizara desde una perspectiva *ex-post* al hecho delictivo. Con la estructura reseñada se dan las bases para la aplicación de la imputación objetiva en el delito de falsedad material e ideológica, al definirse cual es el riesgo prohibido y el resultado que se ha de evitar con la conducta del agente.

4. CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA INTERPRETACIÓN PROPUESTA

4.1. CONSECUENCIAS PARA EL DELITO DE FALSEDAD MATERIAL

¹¹⁸ No se olvide que de acuerdo al pensamiento de Jakobs, como quedo explicado, se genera un riesgo prohibido cuando se infringe la expectativa social que se espera de una persona.

Ilustrando la aplicación de la imputación objetiva en la falsedad material, se analizan los siguientes casos:

Caso 1: El señor A.V.R.S., quien en diciembre del 2001 era el presidente de una urbanización en desarrollo, acordó favorecer a su amigo J.O.A.K. emitiendo una constancia de posesión en la que afirmaba que J.O.A.K. estaba en posesión desde 1990 del inmueble X que formaba parte de la urbanización a la que representaba, posesión que en realidad nunca ostentó, emitiendo tal documento con la finalidad que J.O.A.K. iniciara un proceso de prescripción adquisitiva de dominio y hacerse entonces propietario de tal inmueble. Pero resulta que el legítimo propietario el señor W.N.C.R. del inmueble X, quien si bien dejó de tener la posesión de su inmueble desde cinco años atrás continuaba siendo el propietario, tomó conocimiento de la emisión de tal constancia y formuló su denuncia por el delito de falsedad material dirigido en contra de A.V.R.S. en complicidad de J.O.A.K., afirmando que el actuar de los denunciados estaba dirigido obviamente a causarle perjuicio, al existir la posibilidad de perder su propiedad, y se realizaba en base a un documento falso.

En este caso se tiene un documento autentico –al existir una relación de identidad entre el autor del documento y la declaración que en él figura-, que fue emitido con un contenido no cierto; y se trata de dos personas sobre quienes no pesa un deber especial, ello en el sentido de no ser funcionarios públicos, y que solo tienen entonces la obligación de participar del tráfico documental de manera responsable. Por ello entonces en el caso planteado *los hechos denunciados no resultan ser subsumibles en el delito de falsedad material*, por que al emitirse la constancia de posesión cuestionada no se ha faltado al deber que pesa sobre su autor al participar del trafico documental, debido a que al emitir bajo su nombre tal documento se hacen responsables sus autores de las consecuencias que de él se generen, afirmación que no deja impune entonces la responsabilidad de los denunciados por algún otro delito, pero en todo caso no se puede afirmar que los denunciados al emitir el documento cuestionado han faltado al deber que les compete al participar del tráfico documental, y por ello no se ha generado un riesgo prohibido.

Caso 2: FONTAN BALESTRA sostiene que el perjuicio no necesariamente debe seguirse para el que aparentemente es la víctima de la falsificación sino que puede

resultar para cualquiera, y cita el siguiente ejemplo de CARRARA: “un usurero al efectuar préstamos a los hijos de familia les exigía que en la letra que emitían firmaran como su padre, hermano o tío, con lo que, al vencimiento, la presentaba a éstos fingiendo haber sido engañado, obteniendo el pago bajo amenaza de querrela penal, y que al ser llevado a los tribunales enjuiciado por instigación a la falsedad fue condenado no obstante la alegación de su defensa de que aquélla se volvía en su perjuicio al entregar el dinero, por haber entendido el tribunal que el daño estaba representado, no por el dinero que a sabiendas entregaba al usurero, sino por la obligación que se le quería imponer a la familia del autor material de la falsificación al obligarla a efectuar pagos”¹¹⁹.

Considero que en este ejemplo, a diferencia del anterior, *no se esta ante una creación de un riesgo prohibido*, porque no existe un engaño sobre la autenticidad del documento, se presentó al padre de familia la letra de cambio como falsa, y entonces si bien se ha generado una posibilidad de perjuicio en contra del padre de familia a quien se le podría imputar una obligación a él ajena, tal perjuicio no ha tenido su origen en el riesgo prohibido, constituido por el engaño sobre la autenticidad, y en consecuencia la posibilidad de perjuicio generado no puede ser imputado al usurero a título de uso de documento falso, por faltar una relación de imputación objetiva.

Caso 4: La Sala Penal del Tribunal Supremo Español, en el Recurso de Casación N° 242/2000, en la causa seguida en contra de “Mariano” y en agravio de “Juan” y “Air Mecon”, emitió la resolución N° 1561/2001120 de fecha 14 de septiembre del 2001, y en esta resolución en primer lugar se declararon probados los siguientes hechos: “Que Guillermo y Edurne, en su condición de Administradores de la mercantil PROMO CRICK, S.A., aceptaron a AIR MECON con fecha 12/1/1993 dos letras de cambio libradas ambas el 21/1/1993 con vencimiento 20/3/1993, por importe la primera de ellas de 247.256 pesetas y la segunda de un millón de pesetas, como medio de pago de los trabajos efectuados por la libradora en la edificación que PROMO CRICK, S.A. ubicada

¹¹⁹ FONTAN BALESTRA, Carlos y Guillermo LEDESMA; *Derecho Penal Parte Especial...* p. 989

¹²⁰ El Ejemplo es citado por: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Las Falsedades Documentales...* p. 300. El Texto completo de la sentencia puede encontrarse en la web del Tribunal Supremo Español, en: http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia/pdf/28079120002001102948.pdf?formato=pdf&K2DocKey=E:\Sentencias\20031030\28079120002001102948.xml@sent_supremo&query=%28falsedad%29%3CAND%3E%3CYESNO%3E%28%28jimenez+villarejo%29%3CIN%3Eponente%3CNOT%3E%28*%3CIN%3Eponente%3CWHEN%3E%28codigo%3CSTARTS%3E000%3COR%3Ecodigo%3D%27%27%29%29%29

en la calle Puigjaner nº 5-7 de la localidad de Olessa de Montserrat (...) Llegado su vencimiento las cambiales resultaron impagadas. Los referidos Sr. Guillermo y Sra. Edurne en la misma condición y por la misma causa aceptaron a Juan seis cambiales libradas el 21/12/1992 con vencimientos 30/1/1993, 15/2/1993 y 27/2/1993, cuyo importe por principal ascendía al total de tres millones de pesetas. Llegado su vencimiento las cambiales resultaron impagadas. Interpuestas sendas demandas ejecutivas resultó imposible el cobro de lo adeudado atendiendo a que PROMO CRICK, S.A. había procedido a la transmisión a PIC COMERCIAL, S.L de las fincas de su propiedad sitas en la localidad de Olessa de Montserrat (...). Dichas ventas se efectuaron entre quienes ostentaban a la fecha la condición de administradores de una y otra compañía y que eran los ya referidos Guillermo y Edurne actuando en nombre de la vendedora y en nombre de la adquirente Ernesto, a la sazón administrador de aquella [de PIC COMERCIAL, S.L.](...) [Y además está probado que] “Mariano” contando con el consentimiento, coetáneo o posterior, de su padre Ernesto estampó la firma de éste último en un contrato de venta privada suscrito entre los administradores de PROMO CRICK, S.A. y Ernesto”.

Y frente a estos hechos el Tribunal Supremo Español, para absolver al procesado, en los fundamentos de derecho se estimó: “No debe ser calificado, en primer lugar, de falsedad punible el hecho de que el acusado, contando con el consentimiento de su padre, fingiese la firma de éste en un contrato que el mismo había concertado. La ficción de la firma de otro en un documento -hoy comprendida en la alteración de uno de sus elementos esenciales genéricamente tipificada en el nº 1º del art. 390.1 CP 1.995- constituye un delito de falsedad en la medida que supone una suplantación de personalidad y una atribución mendaz, a la persona cuya firma se imita, de una voluntad negocial que no tuvo. Pero si como ocurre en el caso relatado en la Sentencia, se imita la firma de otro con su autorización y es este otro el verdadero contratante, cuya voluntad no es sustituida por quien estampa la firma, se realiza sin duda una formal falsedad gráfica pero no una falsedad material, por lo que el hecho no debe ser considerado delito de esta naturaleza”.

En este caso SILVA SÁNCHEZ, estima que: “No son típicas las falsedades consentidas (...) El consentimiento puede ser expreso o implícito (...) Lo decisivo, en general, no es el acto material de redactar un texto o estampar la firma, o de que éste sea redactado o la firma imitada por un tercero, sino si este texto o esta firma se corresponden con la voluntad del

otorgante nominal o ésta ha sido suplantada, atribuyéndose una voluntad que no tuvo. Si el texto y la firma se corresponden con la voluntad del otorgante formal, no hay falsedad punible, pues no se ha producido un riesgo relevante contra los medios de prueba”¹²¹. La conclusión arribada por el Supremo Tribunal Español y que asiente SILVA SÁNCHEZ me parece correcta, pero conforme a mi explicación sobre la imputación objetiva en la falsedad material, yo considero que en este caso si bien existe un peligro de perjuicio –un resultado a imputar- constituido por el despojo a los ejecutantes y a la vez acreedores: “Juan” y “Air Mecon” de bien alguno para ejecutar que sea de propiedad de su deudor común PROMO CRICK S.A., ello a causa de la falsificación hecha por el acusado “Mariano” de la firma de su padre, al realizarse la compra venta de los inmuebles de PROMO CRICK, *en aquella conducta no se ha generado un riesgo prohibido* porque el padre del procesado “Mariano” se hace responsable y reconoce la transferencia que suscribió su hijo a nombre suyo, en otras palabras *no se ha vulnerado el deber de autenticidad al suscribir aquella compra venta*. Y en este caso entonces: *el resultado producido* y que produce un perjuicio a los agraviados, *no se ha generado por un riesgo prohibido*, falta un engaño sobre la autenticidad documental o una imputación de comportamiento, deviniendo entonces atípica la conducta del procesado.

4.2. CONSECUENCIAS PARA EL DELITO DE FALSEDAD IDEOLÓGICA

Ilustrando la aplicación de la imputación objetiva en la falsedad ideológica, se analizan los siguientes casos:

Caso 1: Se tiene que cuando la acusada A.C.S.C., despachaba el Juzgado de Paz Letrado de Chilca, *fue convencida* por G.S.A.H., quien estaba en compañía de E.E.F.C., el 17 de febrero de 1997, *de faccionar una acta de denuncia por deuda*, pero con fecha pasada, esto es 5 de febrero de 1997 y un acta de cancelación de deuda con fecha 6 de febrero de 1997, tal documento lo utilizaría G.S.A.H. para probar su presencia en tal ciudad en la fecha mencionada, y ello lo necesitaba para eludir la imputación por un delito cometido en otra ciudad en esa misma fecha. Ante tales hechos se formuló acusación fiscal por los delitos de prevaricato y falsedad material, y para declarar culpable a la acusada A.C.S.C. sobre este último delito la Sala encargada de sentenciar estimo que “la acusada en el ejercicio de su función de Juez de Paz Letrado del Distrito de Chilca ha hecho en todo caso dos

¹²¹ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Las Falsedades Documentales...* p. 300, este autor a su vez cita esta caso como un ejemplo de la aplicación de la imputación objetiva en la falsedad material.

documentos falsos que son denuncia por deuda y acta de cancelación de deuda; que dichos documentos son falsos por que han sido elaborados el 17 de febrero, pero se les ha consignado fecha de 5 y 6 de febrero, respectivamente; son también falsos por que han dado fe judicial de que se trataba de una acción judicial sobre el cumplimiento de una obligación y su respectiva conciliación mediante el pago; pero todos los partícipes como son la acusada y el seudo demandante y el seudo demandado tenían pleno y absoluto conocimiento de la falsedad que contenían dichos documentos”.¹²²

En el texto citado se determina el carácter de falso de los documentos cuestionados a partir del deber que tenía la procesada, resaltando expresamente que tenía una posición especial que le daba la obligación de realizar una declaración veraz, pero a pesar de ello se le declara responsable del delito de falsedad material, delito que como se explicó no requiere una cualidad especial en el agente activo. El vicio en la argumentación de la resolución mencionada se encuentra en la incorrecta identificación de los deberes que se prevén en los delitos de falsedad material y falsedad ideológica, y en las correspondientes expectativas que pesarían sobre cada autor, y con la interpretación hecha por el Juzgado se dejaría sin campo de aplicación a la Falsedad Ideológica. Al no tratarse de un documento que ha sido alterado en su autenticidad, entonces no ha podido ser calificado el caso como una falsedad material, y mas bien tomándose en cuenta el deber que pesaba sobre la acusada se debió subsumir los hechos narrados en el delito de falsedad ideológica. El peligro de la argumentación reseñada se encuentra en que no existe sustento para afirmar la responsabilidad de dos particulares y un funcionario público en la comisión de un delito común.

Caso 2: El señor E.B. tiene el afán de adquirir el inmueble X, pero ante la negativa de su propietario la señora C. A., decide contar con el apoyo de la señora F.P. a quien convence para suplantar a la propietaria en la escritura publica necesaria, entonces hábilmente aquellas personas se presentan ante la notario X, para elevar la minuta por ellos celebrada a escritura pública, el señor E.B. y la señora F.P. alcanzan su objetivo, sin que se percate el notario de la suplantación, pero enterada de los hechos la señora C.A. interpone una denuncia por el delito de falsedad ideológica en contra de E.B. y F.P.

¹²² Distrito Judicial de Junín Exp. N° 1114-97 resolución del 18 de mayo de 1999; en: Serie de Jurisprudencia; Academia de la Magistratura; N° 4; Lima; 2000; p. 481 y sig.

Como se advirtió previamente el delito de falsedad ideológica prevé un deber positivo, cual es dar una declaración veraz, que solo es una expectativa que se exige a los servidores públicos. En el presente caso, dos particulares, se valieron de un notario, que actuó en error, al expedir una escritura pública, en este caso es incorrecto imputar la falsedad ideológica a título de autores mediatos a los señores E.B. y F.P. porque el supuesto de “hacer insertar” del delito de falsedad ideológica también es restringido a la participación de funcionarios públicos, y ello sucede de manera igual a si un particular induce a error a un funcionario para realizar una conducta de peculado, no se le puede imputar al particular el delito de peculado a título de autor mediato, en ambos ejemplos, al no existir la presencia de la infracción de un deber positivo, *no existe autoría del delito especial* –en el caso presentado no hay falsedad ideológica-, y esta es una consecuencia de concebir el delito de falsedad ideológica como un delito de infracción de deber.

Caso 3: La Sala Penal del Tribunal Supremo Español, en el Recurso de Casación N° 518/1996, en la causa seguida en contra de “Jose Manuel, Angela y Cristibal”, emitió la resolución N° 1004/1997¹²³ de fecha nueve de Julio de mil novecientos noventa y siete, y en esta resolución en primer lugar se declararon probados los siguientes hechos: “Concretamente hacia el mes de Julio de dicho años 1.993, la residente colombiana Ángela , también acusada y sin antecedentes penales (...) visitó el Juzgado de Paz de Santa Brígida y al Funcionario Jose Manuel, quien esta al corriente de que su coprocesada se dedicada a la prostitución y era sabedor del problema que le suponía la obtención de los permisos de residencia y la dificultad de obtener la renovación de los mismos buscando por ello la nacionalidad española, acordando con él tramitar el correspondiente expediente matrimonial teniendo este último que ofrecer a un candidato que figurase como marido de ella, pero a cambio ella ofreció la cantidad de trescientas mil pesetas, proponiendo Jose Manuel a un vecino de dicha localidad, también acusado Cristobal, divorciado y sin antecedentes penales, que aceptó la cantidad y el fingido enlace matrimonial se tramitó íntegramente en el repetido Juzgado, bajo el n° 209/1993, (...) y llegada la fecha señalada, el 16 de Septiembre siguiente, tuvo lugar la celebración del matrimonio percibiendo ese

¹²³ El Texto completo de esta resolución se encuentra en la web del Supremo tribunal Español: http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia/pdf/28079120001997101340.pdf?formato=pdf&K2DocKey=E:\Sentencias\20031003\28079120001997101340.xml@sent_supremo&query=%28falsedad%29%3CAND%3E%3CYESNO%3E%28%28Conde+Pumpido%29%3CIN%3Eponente%3CNOT%3E%28*%3CIN%3Eponente%3CWEN%3E%28codigo%3CSTARTS%3E000%3COR%3Ecodigo%3D%27%27%29%29%29

mismo día las trescientas mil pesetas Cristobal , que tras dicha celebración marchó para la casa de su madre donde vivía, mientras que Ángela regresó a las Palmas, sin haber hecho convivencia alguna entonces ni con posterioridad, ya que como queda narrado, el propósito de ambos, y así lo sabía también el repetido Funcionario, solo era el que constaran casados, sin asumir por tanto los efectos propios de dicho estado matrimonial”. Y en los fundamentos de derecho se expreso: “es indudable que para que exista esa **falsedad** ideológica, quien ha de faltar a la verdad en la narración de los hechos es el emisor del documento que como tal es el responsable de su veracidad. Al pretender extender esta modalidad falsaria a los terceros que comparecen ante el funcionario, para narrar hechos o hacer manifestaciones jurídicas de voluntad, lo que se hace es no solo trasladar a ese tercero el deber de veracidad que solo incumbe a quien lo emite, sino también atribuir la **falsedad** a lo que únicamente sería un falso testimonio en caso de producirse ésta ante un Juez y en determinadas circunstancias.(...) Los matrimonios de complacencia, los matrimonios interesados o los matrimonios de conveniencia no pueden dar lugar a **falsedad** alguna, ni en el celebrante ni en los contrayentes, aunque uno y otro conozcan y consientan las particularidades del acuerdo, del interés o de la ventaja que se quiere obtener con tal unión. Podrá tratarse de un ilícito civil con consecuencias civiles y matrimoniales, más nunca llegar a la incriminación de tal conducta en el contexto del Código Penal”.

En esta resolución, como se observa de su tenor, se reafirma que en los llamados matrimonios en blanco, no existe el deber de dar declaraciones veraces por parte de los particulares, y por ello se descarta la posibilidad de imputar el delito falsedad ideológica a los particulares –en el caso presentado sería la residente Colombiana: Angela- y esta conclusión no varía ni siquiera cuando los particulares hacen declaraciones mendaces para ser insertadas en documentos públicos, lo que significa para lo expresado en este artículo, es la falta de la creación de un riesgo prohibido.

Antes presentar las conclusiones y concluir este ensayo deseo poner de relieve algunas de las consecuencias que se sustentan con la propuesta elaborada a partir de la teoría de los roles sociales de Jakobs: el falso consentido es impune en la falsedad material, porque se trata de una declaración autentica, donde el tenor del documento es reconocido como propio por la persona que aparece como autor del documento. No existe falsedad ideológica cometida por particulares a titulo de autores mediatos, ya sea que utilicen a un servidor público que actué en

engaño o error, porque los particulares no tienen el deber de dar declaraciones veraces. Estas consecuencias reflejan el distinto camino que toman las falsedades documentales a partir de una interpretación normativista, porque la falsedad material ahora es un delito de competencia por organización, y la falsedad ideológica un delito de competencia institucional, un delito de infracción de deber.

CONCLUSIONES

1. A partir de definir a la acción penal como un proceso interpretable que se manifiesta en la defraudación de las expectativas sociales dirigidas a una persona, se puede delimitar los ámbitos de competencias que tienen tanto los particulares como los funcionarios públicos al participar del tráfico documental, y entonces construir *UN SISTEMA DE ASIGNACIÓN DE DEBERES* donde es coherente identificar: *el deber de realizar una declaración autentica* como una manifestación del *deber de ser una persona responsable al momento de configurar el mundo ingresando al tráfico documental*, y en caso de quebrantarse tal deber se esta entonces ante un caso de quebrantamiento del *rol general de ciudadano*, que exige ser responsable con sus propias obras, dando lugar a un delito de dominio. Y además, identificar *el deber de dar una declaración veraz como una expectativa dirigida a las personas que representan la descentralización del poder estatal*, los funcionarios públicos - solo ellos-, y que al faltar a tal deber se infringe *un rol especial*, dando lugar a un delito de infracción deber.
2. Y atendiendo a la redacción de los artículos 427 y 428 del CP se obtiene se obtiene entonces que *el objeto de alteración en la FALSEDAD MATERIAL solo puede ser la autenticidad*, al ser este el deber que pesa sobre toda persona en el tráfico documental, ante cuya infracción se esta ante un delito de dominio; mientras que *el objeto de alteración en la FALSEDAD IDEOLÓGICA solo lo constituye el deber de dar una declaración veraz*, ante cuya infracción se estará frente a un delito de infracción de deber. Por lo tanto la norma que surge del artículo 427 del CP prohíbe poner en circulación documentos en los que la declaración contenida en ellos no corresponda al autor que aparece en aquellas, es decir, un documento inauténtico, o en otras palabras se protege la libertad de declaración como propiedad sobre la declaración, reconociéndose al autor como

agente responsable en el tráfico documental. Mientras que la norma que aparece en el artículo 428 del CP prohíbe, solo a los funcionarios públicos, en su rol de forma descentralizada de administrar la participación del estado en el tráfico documental, dar una declaración falaz, que claro tendrá como presupuesto una declaración autentica, deberes que se fundamentan en los distintos ámbitos de competencia de las personas.

3. Y para llevar a la practica el sistema de deberes presentado, es útil la teoría de la imputación objetiva aplicada a la falsedad documental, y entonces considerando las expectativas definidas de acuerdo a los roles que tienen las personas en el tráfico documental y el perjuicio requerido por los artículos 427 y 428 del CP, se obtiene que: *la imputación del comportamiento se genera con la creación de un riesgo prohibido a partir de la posibilidad de predicar un engaño sobre la autenticidad de un documento –en el caso de la falsedad material- o un engaño sobre la veracidad de un documento –en el caso de la falsedad ideológica-. Mientras que la imputación de resultado vendrá conformada por el perjuicio o la posible afectación de un ámbito de organización ajeno –o en otras palabras una perdida empobrecedora de un elemento intersubjetivamente valorado- a partir del mencionado engaño. Con la explicación reseñada se dan las bases para la aplicación de la imputación objetiva en el delito de falsedad material e ideológica, al definirse cual es el riesgo prohibido y el resultado que se ha de evitar con la conducta del agente.*

BIBLIOGRAFÍA:

- ☞ APAZA MAMANI, Hugo Favián; *La Imputación Objetiva En Los Delitos De Peligro Abstracto*; en: XVI Congreso Latinoamericano VIII Iberoamericano y I Nacional De Derecho Penal y Criminología; Ara editores y Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas; Lima; 2004.
- ☞ BACIGALUPO, Enrique; *Delito de Falsedad Documental*; Buenos Aires, Hammurabi; 2002.

- ∞ BACIGALUPO, Silvina; *Autoría y Participación en Delitos de Infracción de Deber* Una Investigación Aplicable al Derecho Penal de los Negocios; Madrid; Marcial Pons; 2007.
- ∞ BRAMONT ARIAS, Luís Alberto; en Voz: Falsedad; en: *Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XI*; Buenos Aires; Driskill, 1987.
- ∞ BRAMONT ARIAS, Luis-GARCIA CANTIZANO, M^a; *Manual de Derecho Penal Parte Especial*; 2^a Edición, aumentada y actualizada; Lima; San Marcos; San Marcos; 1996.
- ∞ CALLE RODRÍGUEZ, Maria; *La Falsedad Documental Inocua en la Jurisprudencia Española* (Tesis Doctoral); Universidad Complutense de Madrid; 1995; (<http://www.ucm.es/eprints/2187/>).
- ∞ CASTILLO ALVA, José Luís; *La Falsedad Documental*; Lima; Jurista Editores; 2001.
- ∞ FONTAN BALESTRA, Carlos y LEDESMA, Guillermo; *Derecho Penal Parte Especial*; 16^a Edición; Buenos Aires; Abeledo Perrot; 2002.
- ∞ FEJOO SÁNCHEZ, Bernardo José; *Imputación Objetiva en Derecho Penal*; Lima; Grijley; 2002.
- ∞ FRISCH, Wolfgang y ROBLES PLANAS, Ricardo; *Desvalorar e Imputar* Sobre la Imputación Objetiva en Derecho Penal; Buenos Aires; B de F; 2006.
- ∞ GARCÍA DEL RIO; Flavio; *Delitos contra la Fe Pública*; Lima; Ediciones Legales-Editorial San Marcos; 2007.
- ∞ GUSTAVO CORNEJO, Ángel; *Derecho Penal Especial, Tomo II*; Lima; Librería Peruana; 1938.
- ∞ GARCIA CAVERO, Percy; *Derecho Penal Económico Parte General*; Lima; Ara; 2003.
- ∞ HESSE, Herman; *Siddhartha*; Madrid; Planeta de Agostini; Madrid; 2003.
- ∞ HEGEL, Guillermo Federico; *Filosofía del Derecho*; Primera reimpresión; Buenos Aires; Editorial Claridad; 1987.
- ∞ JAKOBS, Günther; *Derecho Penal Parte General* Fundamentos y teoría de la imputación (traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luís Serrano Gonzáles de Murillo); Segunda Edición; Madrid; Marcial Pons; 1997.
- ∞ JAKOBS, Günther; *Sociedad, Norma y Persona en una Teoría de un Derecho Penal Funcional*; en: Bases Para Una Teoría Funcional del Derecho Penal; Lima; Palestra; 2000.
- ∞ JAKOBS, Günther; *La Idea de La Normativización en la Dogmática Jurídico Penal*; en: Los Desafíos del derecho Penal en el Siglo XXI L-H al Profesor Dr. Günther Jakobs; Lima; Ara; 2005.

- ∞ JAKOBS, Günther; *El Concepto Jurídico Penal de Acción*; en: Bases Para Una Teoría Funcional del Derecho Penal; Lima; Palestra; 2000.
- ∞ LESCH, Heiko; *Intervención Delictiva e Imputación Objetiva*; Bogotá; Universidad Externado de Colombia, 1995.
- ∞ MEZGER, Edmundo; *Tratado de Derecho Penal; Tomo I* (traducción de la 2ª edición alemana y notas por José Arturo Rodríguez Muñoz); Segunda Edición; Madrid; Editorial Revista de Derecho Privado; 1946.
- ∞ MIR PUIG, Santiago (Entrevista); en Revista Jus Doctrina & Practica 8/2007; Lima; Grijley.
- ∞ MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo y PERDOMO TORRES, Jorge Fernando; *Funcionalismo y Normativismo Penal* Una Introducción a la Obra de Günther Jakobs; en Los Desafíos del Derecho Penal en el Siglo XXI, Libro Homenaje al Profesor Dr. Günther Jakobs, Ara, Lima, 2005.
- ∞ MUÑOZ CONDE, Francisco; *Edmund Mezger y el Derecho penal de su tiempo* Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo; 4ª edición, revisada y ampliada; Valencia; Tirant lo Blanch; 2003.
- ∞ PASTOR MUÑOZ, Nuria; *La Determinación del Engaño Típico* en el Delito de Estafa; Madrid; Marcial Pons; 2004.
- ∞ QUERALT, Joan Josep; *La crisis jurisprudencial de la falsedad documental*; en: RPCP N° 12; Lima; Grijley; 2002.
- ∞ REY SANFIZ, Luís Carlos; *Observación Naturalista del Derecho Penal*; en RPDJP, N° 6, Lima, Grijley, 2005.
- ∞ ROSALES ARTICA, David; *El Delito de Falsificación de Documentos* Bien Jurídico y Objeto Material de la Acción; Actualidad Jurídica N° 160-Marzo; Lima; Gaceta Jurídica; 2007.
- ∞ SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Notas Sobre Interpretación y Dogmática en la Aplicación de la Ley Penal*, en: Revista de la Academia de la Magistratura N° 4; Lima; 2000.
- ∞ SANTA CRUZ CAHUATA, Julio César; *Principio de Legalidad, Tipicidad e Imputación Objetiva*; en: Revista de la Academia de la Magistratura; N° 2 Noviembre; Lima; 1999.
- ∞ SALAZAR SÁNCHEZ, Nelson; *Imputación Objetiva y Participación de los Extraneros* en los Delitos de Infracción de Deber; en RPCP; N° 16; Lima; Idemsa; 2005.
- ∞ SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier; *Intervención Omisiva, Posición de Garante y Sobrevaloración del Aporte*; Bogotá; Universidad Externado de Colombia; 1997.

- ∞ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*; Barcelona; José Maria Bosch editor; 1992.
- ∞ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *¿Qué queda de la Discusión Tradicional Sobre el Concepto de Acción?*, en: RPDJP N° 4; Lima; Grijley; 2004.
- ∞ SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María; *Las Falsedades Documentales*; en: AA.VV.; Lecciones de Derecho Penal Parte Especial, Jesús-Maria Silva Sánchez (director) y Ramon Ragués i Vallès (coordinador); Barcelona; Atelier; 2006.
- ∞ REYES ALVARADO, Yesid; *Imputación Objetiva*; Segunda Edición Revisada; Santa Fé de Bogota; Temis; 1996.
- ∞ VON LISZT, Franz; *Tratado de Derecho Penal* (traducido de la 20ª edición alemana por Luís Jiménez de Asúa) Tomo Segundo; Segunda Edición; Madrid; Editorial Reus; 1927.
- ∞ VILLAVICENCIO, Felipe; *Derecho Penal Parte General*; Segunda Reimpresión de la Primera Edición; Lima; Grijley; 2007.
- ∞ WELZEL, Hans, *Derecho Penal Alemán* (traducción de Bustos Ramirez y Sergio Yañez), Editorial Jurídica de Chile, 1987.