



## DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PRIVADOS

Rama del Derecho: Derecho Penal.	Descriptor: Derecho Penal Especial.
Palabras Claves: Falsificación de Documentos Privados, Falsificación, Sala Tercera Sentencias 252-97, 1415-97, 222-03, 788-05 y Tribunal de Casación Penal de San José Sentencia 421-09.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 06/11/2014.

### Contenido

RESUMEN .....	2
NORMATIVA .....	2
Falsificación de Documentos Privados.....	2
DOCTRINA .....	2
La Firma en el Documento Privado .....	2
JURISPRUDENCIA.....	5
1. Falsificación de la Firma en el Endoso del Cheque.....	5
2. Delimitación de la Competencia por el Delito de Falsificación de Documento Privado Cometido por Funcionario Público .....	11
3. Concurso Material entre Falsificación de Documento Privado, Estafa, Uso de Documento Falso o Delito Continuado .....	12
4. Afectación de Diversos Bienes Jurídicos en el Delito de Falsificación de Documento Privado y la Estafa.....	13
5. Falsificación de Documento Privado y Falsedad Ideológica .....	14

## RESUMEN

El presente informe de investigación contiene jurisprudencia y doctrina sobre el **Delito de Falsificación de Documentos Privados**, considerando los supuestos del artículo 368 del Código Penal.

## NORMATIVA

### **Falsificación de Documentos Privados**

[Código Penal]<sup>i</sup>

Artículo 368. Falsificación de documentos privados. Se impondrá prisión de seis meses a dos años al que hiciere en todo o en parte un documento privado falso o adulterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio.

*(Así modificada la numeración de este artículo por el numeral 185, inciso a), de la ley No.7732 de 17 de diciembre de 1997, que lo traspasó del 359 al 361).*

*(Así corrida su numeración por el artículo 3° de la Ley N° 9048 del 10 de julio de 2012, que lo traspaso del antiguo artículo 361 al 368, "Reforma de la Sección VIII, Delitos Informáticos y Conexos, del Título VII del Código Penal").*

## DOCTRINA

### **La Firma en el Documento Privado**

[Casas barquero, E]<sup>ii</sup>

**[P. 250]** Básicamente ha de reconocerse que el documento debe indicar necesariamente a un sujeto determinado, que es autor del mismo.

Aquello que en todo caso resulta necesario como elemento o requisito del documento es la identificación del autor y no propiamente la firma, ya que, aun cuando tal identificación generalmente se hará mediante la firma estampada en el documento, puede asimismo obtenerse por medio del tenor del documento.

Por firma hay que entender las palabras o los signos con que una persona suele habitualmente suscribir un documento.<sup>1</sup>

**[P. 251]** Se entiende asimismo también que firma o suscripción es la escritura del propio nombre que una persona pone al pie *del* documento.<sup>2</sup>

La función de la firma es doble, indicativa y declarativa. De un lado, indica la paternidad del documento, y, de otro, asegura la aprobación del contenido por parte del autor de él.

El documento privado, para ser reconocido como tal, debe estar firmado, y la firma, en efecto, viene a ratificar el contenido del documento y por ella el que la estampa lo hace suyo.<sup>3</sup>

Se ha estimado que la firma es elemento esencial del documento privado, de forma que, si la firma falta, no existe jurídicamente documento privado.<sup>4</sup>

Se hace asimismo notar que, si la suscripción en general hace asumir a una persona la responsabilidad de aquello que en un documento se contiene, poco importa que el texto que preceda a la suscripción sea obra de la misma mano o de un tercero.<sup>5</sup>

Constituye asimismo requisito esencial de la firma la autografía, considerándose en su virtud que sin la autografía de la firma el documento no es válido.

En este sentido, no puede haber equivalentes, de forma que, v. gr., la estampilla no puede equivaler a la firma, de modo que un documento estampillado es un documento no suscrito, todo lo más un proyecto por cuanto además la doble función que tiene la firma, no se cumple con la estampilla.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Puig Peña, Federico, *Derecho penal, Parte especial*, tomo III, volumen I, 5.ª edición, Ediciones Nauta, Barcelona, 1959, p. 228.

<sup>2</sup> Scardaccione, Aurelio, *Scrittura privata*, en “Nuovissimo Digesto Italiano”, voi. XVI, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1969, página 810.

<sup>3</sup> Puig Peña, Federico, *o.u.c.*, p. 228.

<sup>4</sup> De Paola, Giovanni, *Scrittura privata*, en “Enciclopedia Forense”, voi. VI, Casa editrice Francesco Villardi, Milano, 1961, p. 704.

<sup>5</sup> Pessina, Enrico, *Elementi di Diritto penale*, voi. Ili, Riccardo Marghieri di Gius, Napoli, 1885, p. 213.

<sup>6</sup> Battaglini, Ernesto, *Falsità in atti e uso della stampiglia*, en “Giustizia penale”, parte II, voi. LX (X della 6.ª serie), Roma, 1955, página 266.

Al igual que la estampilla, los timbres, sellos, y similares, no se consideran equivalentes a la firma, por los mismos motivos, e igualmente el signo de la cruz, en cuanto dicho signo no es susceptible de individualización o determinación por parte del autor.<sup>7</sup>

**[P. 252]** Desde otro punto de vista, se ha estimado que tanto las estampillas personales como los timbres y el signo de la cruz podrán sustituir a la firma sólo en aquellos casos expresamente indicados por la ley, precisándose no obstante que, en general, en los documentos privados, donde estos medios no se hallan garantizados por otros elementos la suscripción sea considerada esencial.<sup>8</sup>

Se ha entendido que la firma no puede estar escrita a máquina, y mucho menos que pueda ser reemplazada por las huellas digitales, que *no son* un medio gráfico,<sup>9</sup> salvo en casos excepcionales.<sup>10</sup>

Habiendo de ser la firma autógrafa, debe también ser idónea, a efectos de identificar a aquel que la pone, por lo que a este respecto no precisa necesariamente la indicación de nombres y apellidos.<sup>11</sup>

Y, en este sentido, por tanto, constituyen suscripción válida una firma ilegible, cuando sea usual y notoria, un pseudónimo notorio, un sobrenombre, una abreviación del nombre, una indicación de parentela, pero siempre y cuando la ley no exija de modo expreso, para la validez del documento la indicación del nombre y apellidos del autor.<sup>12</sup>

---

<sup>7</sup> Maggiore, Giuseppe, *Derecho penai, Parte especial, De los delitos en particular*, voi. III, traducción de José Ortega Torres, Editorial Temis, Bogotá, 1972, p. 544; Sotgiu, *Il falso documentale*, Croce editore, Roma, 1949, p. 29.

<sup>8</sup> Cristiani, Antonio, Falsità in atti, en “Nuovissimo Digesto Italiano”, voi. VII, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, p. 6. Cfr. asimismo Lombardi, Giovanni, Delitti contro la fede pubblica, titolo VII del Codice penale, en Trattato di Diritto penale coordinato da Eugenio Florian, Casa editrice Eugenio Villardi, Milano, 1935, p. 238.

<sup>9</sup> Maggiore, Giuseppe, o.u.c., p. 544.

<sup>10</sup> Camaño Rosa, Antonio, o.u.c., p. 266; Mirto, Pietro, o.u.c., pàgina 103.

<sup>11</sup> Antolisei, Francesco, Manuale di Diritto penale, Parte speciale, tomo II, 7.\* edizione a cura di Luigi Conti, Giuffrè, Milano, 1977, p. 562.

<sup>12</sup> Vid., por todos, Leone, Armando, Falsità in atti, en “Enciclopedia Forense”, voi. III, Casa editrice Francesco Villardi, Milano, 1958, pàgina 685.

En orden a la validez del pseudónimo se ha observado<sup>13</sup> que, aun cuando pueda determinar error sobre el nombre de la persona, ello no sucede en cuanto a la identidad de la persona del autor.

## JURISPRUDENCIA

### 1. Falsificación de la Firma en el Endoso del Cheque

[Sala Tercera]<sup>iii</sup>

Voto de mayoría:

"I. Impugnación por motivos de fondo. Como primer agravio por vicios de fondo, el defensor del acusado reclama la errónea aplicación del numeral 363 en relación con el 361, ambos del Código Penal, pues a su juicio la acción realizada por su defendido no es típica del delito de uso de documento falso dado que los cheques utilizados eran verdaderos. Se tiene por cierto que los cheques, al momento de serle sustraídos a la ofendida, se encontraban debidamente confeccionados por la persona autorizada para ello, lo que significa que en sus elementos esenciales estos eran auténticos, verdaderos. Esos documentos, como títulos valores, generadores de derechos y obligaciones, ya habían nacido a la vida jurídica en forma verdadera y legítima, por ello, no puede considerarse que se habían falsificado total o parcialmente por el hecho de haberse falsificado el endoso, porque éste no es parte esencial del cheque y por ello su falsedad no alcanza al título. Como primer punto debemos aclarar que, con independencia de la consideración de si el endoso es parte o no del documento, en los términos en que este documento se protege y tutela en el numeral 361, lo cierto es que falsificar un endoso, esto es, la firma del titular o beneficiario de un título valor, constituye un supuesto de falsedad material, "hacer en todo o en parte" un documento falso, pues precisamente se "usurpa" mediante la falsificación, el signo de autenticidad por excelencia como lo es la firma -en este caso del beneficiario del título-, con la que se inicia a su vez la circulación del documento, lo que le da apariencia de genuinidad, de autenticidad, facilitándose de esta forma su incursión en el tráfico mercantil, elemento que según se analiza más adelante, es parte esencial de su propia existencia y finalidad jurídica, por lo que siempre nos encontramos frente a un uso de documento falso, ya se considere falsificación de documento equiparado, ya sea de documento privado, pues la falsificación material para ambos objetos se encuentra expresamente tipificada y ello sería suficiente para declarar sin lugar este motivo de la

---

<sup>13</sup> Manzini, Vincenzo, Trattato di Diritto penale italiano, voi. VI, Unione tipografico-editrice torinese, Torino, 1950, p. 609.

impugnación. Falsificar la firma de un particular es la única forma de atribuirle una determinada "declaración" que no ha hecho, dándole apariencia de genuinidad. Para Soler, en estos supuestos, se falsifica la imputación de lo declarado y con ello, se falsea todo el documento, porque precisamente se le falsifica en lo único que éste puede probar, que es que un sujeto ha hecho cierta manifestación (Soler Sebastián, Derecho Penal Argentino, Buenos Aires, Tomo V. Tipográfica Editora Argentina, 1973. pp. 339 y ss.). En el caso de la falsificación del endoso además, debe tenerse presente, que a diferencia de los signos oficiales de autenticidad como los sellos, los timbres, el papel, que son conocidos por todos o por un gran número de personas, la firma de un particular no posee esa característica, de modo que es, si se puede decir así, fácilmente falseable, por lo que incluso, como dice el autor citado "para la falsificación de la firma, la tutela es menor pero más amplia" (ibid. p.341). Esta afirmación la hace el autor argentino porque tradicionalmente se han restringido los supuestos de falsedad material al concepto de imitación, lo que es fácilmente comprensible si se piensa en documentos oficiales o instrumentos públicos o bien en la falsificación de sellos o moneda, a los que sólo se les puede falsificar materialmente, es decir "hacer en todo o en parte", por imitación, pero ello debe entenderse en forma más amplia cuando se hace referencia a documentos privados o de particulares y muy especialmente en los títulos valores que están por su propia naturaleza, destinados a la circulación y muchos de ellos -los títulos a la orden, dentro de los que está el cheque, y los nominativos- se transmiten por endoso, documentos todos en los cuales su autenticidad se comprueba generalmente por la firma. Y aquí hemos de aprovechar para aclarar otro extremo íntimamente relacionado con el tema objeto de impugnación.

El artículo 361 del Código Penal, si bien posee como nomen iuris el de "Documentos equiparados", lo cierto es que en su texto únicamente establece que tendrán la misma penalidad que la contemplada para el delito de falsificación de documentos públicos o auténticos, o para la supresión, ocultación o destrucción de los mismos, señalada por los artículos 357 y 361, la realización de dichas conductas en un testamento cerrado, en un cheque, sea oficial o giro, en una letra de cambio, en acciones u otros documentos o títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador. Es decir, no contempla una equiparación expresa, como sí lo hace el numeral 397 del Código Penal Argentino que establece: "Para los efectos de este capítulo, quedan equiparados a los instrumentos públicos los testamentos ológrafos o cerrados, las letras de cambio y los títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador, no comprendidos en el art. 285". En este artículo se contempló expresamente a los cheques dentro de los documentos equiparados, hasta 1984, en que por reforma impuesta por ley 23.077 se les eliminó, quedando el texto como ha sido transcrito (Breglia Arias Omar y otro, Código Penal y leyes complementarias. Comentado, Anotado y Concordado, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987. p.996.). Aún cuando dicho artículo contemplaba

expresamente al cheque -y aún ahora que no lo hace- la doctrina argentina siempre ha considerado -apoyándose en la doctrina italiana a partir del Código de 1930- que la equiparación lo es únicamente para efectos de pena -quoad poenam-, y nunca para efectos sustantivos -quoad substantiam- es decir, nunca para estimar que esos documentos -testamento, cheque, letra de cambio, etc.- se transforman por la ley en públicos, cuando su naturaleza privada resulta incuestionable (cfr. Soler, op.cit. p.330 y ss.; Creus Carlos, Falsificación de Documentos en General, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2da edición actualizada, 1993, pp. 215 y ss.; Fontán Balestra, Carlos Derecho Penal. Parte Especial, Buenos Aires, Abeledo Perrot, Octava Edición, 1978. p. 654; Núñez Ricardo, Manual de Derecho Penal. Parte Especial, Córdoba, Editorial Lerner, 1978. p.484 y ss.). Está claro entonces que para efectos de nuestra legislación es aún más evidente que la equiparación del numeral 361 es para efectos de penar con igual intensidad que la contemplada para los documentos públicos, la falsificación de los documentos en él contemplados y dentro de ellos al cheque, pero nunca para considerar o elevar a dichos documentos a la naturaleza de públicos, de modo que su falsificación es siempre la de un documento privado, con la diferencia de que se les sanciona con mayor gravedad. Señalamos ya que, con independencia de la naturaleza jurídica del cheque y del endoso, su falsificación es un supuesto de falsedad material y el uso de un documento en esas condiciones será siempre uso de documento falso penado por el numeral 362 del Código Penal. No obstante, en atención a los argumentos que expone el recurrente y a las consideraciones del Ministerio Público al contestar la audiencia de este recurso, esta Sala estima necesario hacer algunas puntualizaciones en cuanto a la tutela penal del cheque en el delito del numeral 361 del Código Penal." II.- De los títulos valores y su mayor protección penal. Conviene cuestionarse por qué los cheques, junto con los demás documentos privados que contempla el numeral 361 -excluyendo para los efectos de este desarrollo al testamento-, reciben -en la nuestra y en otras legislaciones- una mayor protección por parte del derecho penal cuando de su falsificación se trata y por qué se les agrupa dentro de los delitos que atentan contra la fe pública. La mayoría de los autores justifica esta tutela penal más intensa, por la importancia que estos documentos, hoy agrupados bajo el concepto de títulos valores, poseen para el tráfico mercantil y para la agilidad, confianza y seguridad que requiere el comercio en la economía moderna. Para efectos de resolver este asunto, es necesario exponer algunas notas sobre los títulos valores, para comprender su protección por el derecho penal.

El concepto de título valor, es una construcción dogmática de los intérpretes alemanes e italianos, que elaboraron la teoría general de los mismos, a partir de las características que a ellos asignaba la ley, sin olvidar que en todo caso, como ocurre en general con todas las instituciones del derecho mercantil, fueron los usos y las costumbres los que dieron nacimiento a este tipo de documentos, definiendo la práctica, las características que según las diferentes necesidades se fueron perfilando,

para cada tipo particular de título valor. Lo importante es destacar que precisamente esta disciplina vino a "romper" el esquema tradicional de transmisión de créditos, optando por la agilidad y por la tutela del adquirente del título en beneficio de la seguridad y la posibilidad práctica de la circulación de créditos, de posiciones contractuales o de participaciones en sociedades y comunidades (Vid. Torrealba, Octavio. Apuntes sobre un concepto tipológico de título valor, en Revista Judicial, San José, Departamento de Publicaciones e Impresos Poder Judicial, 1991, No.53 pp.21 y ss.). De lo expuesto resalta que la esencia de los títulos valores es su posibilidad de circular, en aras de la cual se perfilan las características propias de estos documentos como son la incorporación en ellos de los derechos destinados a la circulación, la autonomía de los derechos y obligaciones de las partes, la literalidad y su poder de legitimación. Toda esta construcción jurídica respalda la necesidad práctica de la circulación de la riqueza. Es ésta la característica propia de los títulos valores, que nacieron para movilizar la riqueza, para trasladarla con seguridad y certeza. Por ello surgió la letra de cambio y, las posteriores necesidades dieron nacimiento a sus derivados como el pagaré, el cheque y luego a las obligaciones, bonos acciones, cartas de porte, en fin, a toda la gama de títulos que hoy existen y que, según su naturaleza, poseen sus propias reglas para circular (Al respecto, véase Sanín Echeverri, Eugenio. Títulos valores, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, Quinta Edición, 1993, pp.13 y ss.).

Según la forma en que pueden circular, los títulos valores se clasifican en títulos al portador, que se negocian por la simple entrega (artículos 712 y ss. del Código de Comercio); a la orden, que son trasmisibles por endoso y entrega (artículos 693 y ss. del Código de Comercio) y nominativos transferibles también por endoso y entrega, pero cuya transferencia debe inscribirse en un registro llevado por el creador del título (arts. 687 y ss. del Código de Comercio). Estas formas son las que integran la llamada ley de la circulación. Cada título valor tiene su propia ley y sólo puede negociarse de conformidad con ella. Si no se hace así no puede estimarse que el título circuló, podría ser otro tipo de negocio, pero no lo sería ya en términos cambiarios (Cfr. Sanín Echeverri op.cit. p. 17). III.- Debe destacarse que por la literalidad se considera que "el derecho brota del título literal en el sentido de que en todo aquello que mira su contenido, extensión y modalidades, es decisivo exclusivamente el elemento objetivo del tenor del título" (Ascarelli, citado por Sanín Echeverri, op.cit. p.25), por lo que además del tenor, es necesaria la tenencia o posesión del título para poder hacerlo efectivo. Precisamente por esta característica de la literalidad es que se insiste tanto en las formalidades de los títulos valores, señalando la ley determinados "requisitos esenciales", que de manera general se enuncian en nuestra legislación en el artículo 670 y en cuanto al cheque en particular en el numeral 803, ambos del Código de Comercio. El tenor literal del título es esencial para determinar sus alcances y la naturaleza del derecho que en él se contiene, pero todo ello además en función

especialmente de su circulación, que deberá realizarse según la ley propia de cada uno de ellos. Obsérvese incluso que al cheque que no reúna esos requisitos no se le considerará cheque, esto es, título valor, lo que no significa que no sea válido entre las partes originarias de la relación (artículo 804 del Código de Comercio). Por ello se afirma que la literalidad no actúa en favor de las partes "originarias", que tienen entre ellas convenciones directas, porque entre ellas no ha habido circulación, no ha ingresado en el tráfico mercantil, sino que funciona en favor de las demás partes quienes entran en posesión del título por su circulación, es decir, para proteger al público, al adquirente de buena fe, por ello, la literalidad sólo se explica en función de la circulación del título (Sanín Echeverri, op.cit. p.25). La autonomía significa que cuando el documento circula, en cada negociación nace un derecho y una obligación autónomos para el adquirente, una nueva parte en la cadena que se da al circular el título. "Por la autonomía, desde su aspecto activo, cada suscriptor de un título valor, sea como creador o cedente del mismo, como avalista o en cualquier sentido, se obliga autónomamente, separadamente, unilateralmente (...) Por la autonomía, cada parte 'se obliga', crea ella misma su obligación. En la negociación por endoso, típica de la letra de cambio, suele decirse que 'el que endosa gira'. Se obliga, crea su propia obligación. Así existe una buena base jurídica para que se haga responsable independientemente de los defectos y excepciones de las partes precedentes", si bien debe destacarse que la autonomía sólo beneficia a quien haya adquirido el título según su propia ley (Ibid p.30-31). El endoso en un cheque implica no sólo transmitir su propiedad sino además adquirir una obligación personal de garantía del título, por lo que su falsedad perjudica a quien le ha sido usurpada la firma y a quien adquiere de buena fe el título así afectado. Finalmente, en lo tocante a la legitimación, debe señalarse que ésta se refiere al tenedor del título y le permite de un lado ejercitar el derecho contenido en el documento y al deudor quedar liberado si le cancela a éste. La legitimación la tiene quien ha adquirido el título de conformidad con su ley para circular y es elemento esencial del título valor, al lado de la literalidad y la autonomía.

Esta característica interesa pues con relación a los poseedores distintos del primero, porque después de éste es suficiente, para la propiedad formal, poseer el título según su ley de circulación, y aunque para efectos meramente obligacionales se habla del tomador de buena fe, el que ha adquirido regularmente, también el tomador irregular es por las apariencias reputado dueño del título -como aquel que falsifica el endoso- aunque no está legitimado para su ejercicio. En los títulos al portador, el legitimado es quien ostenta la posesión del título; en los títulos a la orden se requiere continuidad en la cadena de endosos -la que fácilmente se logra con su falsedad- así como la identificación del último tenedor. El cheque, como orden incondicional de pago, girada contra un banco y pagadera a la vista, puede ser a la orden o al portador, de modo que para que circule y se estime legitimado su tenedor, se requiere, en los que son al portador, la simple entrega; en los cheques a la orden se requiere el endoso, y no

puede exigirse al que se presente a su cobro que compruebe la autenticidad de éstos, solamente debe verificarse su continuidad y la identidad de quien se presenta como último tenedor (art. 705 del Código de Comercio). IV.- El cheque en el artículo 361 del Código Penal. Luego de todo lo que se ha venido exponiendo con respecto a los títulos valores, cabe preguntarse en qué sentido se debe enfocar la tutela de la falsificación del cheque en el artículo 361 del Código Penal. El cheque, por su propia naturaleza de ser prácticamente un equivalente del dinero en efectivo, siempre ha sido objeto de especial protección por el derecho penal. Esta tutela se ha identificado con la que corresponde al libramiento de cheques sin fondos, de la contraorden injustificada de no pago, así como ineludiblemente del fraude cometido por su medio. Todas estas conductas buscan tutelar la confianza pública, el patrimonio y la fe pública y la prelación de bienes jurídicos dependerá de cada legislación. Además, se refieren todas a conductas propias del cuentacorrentista, es decir del titular de la cuenta contra la cual se gira el cheque o bien del particular que en contubernio con éste, hace circular un cheque sin provisión de fondos o que finalmente no será hecho efectivo. Pero la idea de la falsedad también ha acompañado a este tipo de documentos, especialmente cuando el cuentacorrentista es despojado por descuido o violencia de los formularios de cheques y éstos son falsificados para poder hacerlos efectivos (Vid. Tocora, Luis Fernando. Protección Penal del Cheque, Bogotá, Temis, 1984. 200 p. pp. 91 y ss; Borinsky Carlos, Derecho Penal del Cheque, Buenos Aires, Editorial Astrea, tercera reimposición, 1986. 291 p.; Trujillo Calle Bernardo y otros, Comentarios a los títulos valores, Bogotá, Librería Jurídica Wilches, 1983. 214 p.). De allí se comprende por qué generalmente, cuando se habla de la falsificación material del cheque, se recurra siempre a la idea de la falsedad de la firma del girador, es decir, del que emite el título, de la cantidad, o bien a la identidad del beneficiario del título que son los elementos verdaderamente esenciales del cheque, como orden incondicional de pago que es.

Sin embargo, la falsificación de esos extremos, que indudablemente constituyen un hacer total o parcialmente el cheque falso, enfocan y afectan una parte, esencial sí, pero sólo una de las esferas del cheque como título valor, cual es, según se vio, su literalidad -la existencia y alcance de la obligación cartular-, además de su autoría y genuinidad, como emanado realmente del titular de la cuenta. Sin embargo, esa orden incondicional de pago carece de sentido si no puede hacerse efectivo. En el caso de los cheques a la orden, su propiedad y la forma de efectivizarlo es únicamente mediante el endoso. Así, vemos como éste es parte esencial del cheque en su propia finalidad jurídica, de modo que no podría pensarse en proteger el cheque en su literalidad pero no en su titularidad, su propiedad o en la posibilidad misma de que sea hecho efectivo. Tanto se perjudica la fe pública, la confianza pública cuando se falsea el contenido de un cheque como cuando se falsifica un endoso, especialmente porque en aras de proteger la circulación y la confianza en estos documentos, el tenedor de buena fe siempre es protegido, con independencia de las falsedades en la cadena de circulación

(arts. 810 y 811 del Código de Comercio). Por eso es claro para esta Sala que falsificar un endoso es falsificar parcialmente un cheque y esa conducta sería típica del artículo 361 del Código Penal (Núñez, op.cit. p. 485; Romero Soto, Luis, La Falsedad Documental, Bogotá, Editorial Temis S.A.; 1993, cuarta edición ampliada y revisada. 564 p; pp.374 y ss.). La diversa conclusión a que se llega por parte de algunos autores argentinos, particularmente Carlos Creus, en quien apoya el recurrente sus alegatos, está basada precisamente en la diferente regulación que se da en ese país respecto del cheque, cuya naturaleza como título valor es dudosa, al prescribirse el trámite de la cesión de créditos para aquellos cheques que superen determinado monto, así como la obligación en esas circunstancias de elaborarlos siempre en favor de persona determinada. A ello hay que agregar que el cheque fue expresamente excluido del artículo 397 del Código Penal tal y como se señaló.

Finalmente debe señalarse que Creus no estima impune la falsificación del endoso, como parece entenderlo el impugnante, sino que la califica como falsificación de documento privado (Vid. Creus, op.cit. pp.219 y ss.). Según se ha analizado, la conducta del imputado es típica del delito de uso de documento falso y por esa razón debe declararse sin lugar este motivo de la impugnación."

## **2. Delimitación de la Competencia por el Delito de Falsificación de Documento Privado Cometido por Funcionario Público**

[Tribunal de Casación Penal de San José]<sup>iv</sup>  
Voto de mayoría

"III. Este Tribunal (con una integración parcialmente diferente), mediante voto N° 1236-2007 dispuso: *"...la Ley de Creación de la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública (Ley N° 8275, publicada en la Gaceta N° 94 del 17 de mayo del 2002), al disponer la competencia material de los asuntos, estableció en el artículo 1º, lo siguiente: "Créase la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública a la que corresponderá conocer y resolver, definitivamente, sobre los delitos contra los deberes de la función pública y los delitos tributarios, así como los contenidos en la Ley General de Aduanas, N° 7557, de 20 de octubre de 1995, y sus reformas; la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, N° 7558, de 3 de noviembre de 1995, y sus reformas, y la Ley sobre el enriquecimiento ilícito de los servidores públicos, N° 6872, de 16 de junio de 1983." En consecuencia, no siempre que un funcionario público sea objeto de persecución penal por la supuesta comisión de un delito, debe entenderse que ese proceso corresponde tramitarlo y resolverlo a la Jurisdicción Penal de Hacienda; sino solamente cuando el hecho atribuido se subsuma en alguno de los tipos penales descritos en ese artículo 1º de la Ley N° 8275. Si existe duda sobre el tipo penal aplicable, el Juzgador y demás operadores deberán acudir a las reglas del concurso aparente del artículo 23 del Código Penal y los principios de especialidad, consunción y*

*subordinación, propios del tema.*" criterio que ahora hacemos nuestro. En efecto, el citado artículo establece que son delitos que se rigen por esa ley los delitos contra los deberes de la función pública, los delitos tributarios, los contenidos en la Ley General de Aduanas, Nº 7557, de 20 de octubre de 1995, y sus reformas; en la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, Nº 7558, de 3 de noviembre de 1995, y sus reformas, y en la Ley sobre el enriquecimiento ilícito de los servidores públicos, Nº 6872, de 16 de junio de 1983 posteriormente reformada por la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento en la función pública. En el presente caso, la solicitud de desestimación de la totalidad de la causa se hace sobre la base del delito de falsificación de documento privado el cual no se ubica en ninguna de aquellas categorías por lo que debe declararse que el órgano competente para seguir conociendo la sumaria es el Juzgado Penal del Primer Circuito Judicial de San José, es decir, que ha de aplicarse el criterio territorial desde que no hay un criterio material que desplace a aquel. Lo resuelto deberá comunicarse al Juzgado que planteó el conflicto, por ser de su interés."

### **3. Concurso Material entre Falsificación de Documento Privado, Estafa, Uso de Documento Falso o Delito Continuado**

[Sala Tercera]<sup>v</sup>  
Voto de mayoría

"IV.[...] En cuanto a la existencia de un delito continuado, en vez de un concurso ideal, como señala el recurrente, ningún beneficio traería la recalificación, puesto que entre el concurso material, el delito continuado y el concurso ideal, este último es el que contempla la sanción más benigna. Si, aunque no se concreta así en el recurso, lo que se pretende es aducir que entre las tres estafas que concurren idealmente con la falsificación de documento y el uso de documento falso, en vez de ante un concurso material se está ante un delito continuado, no lleva razón el recurrente, considera esta Sala. Según Fernando Velásquez Velásquez, el delito continuado: "Se presenta cuando el agente realiza diversos actos parciales, conectados entre sí por una relación de dependencia, de tal manera que el supuesto de hecho los abarca en su totalidad en una unidad de acción" (Fernando Velásquez Velásquez, Derecho Penal, Parte General, Editorial Temis S.A., 1994, página 572). Son requisitos de este instituto, que se realice el mismo tipo penal o uno similar que contenga los mismos elementos; que se afecte el mismo bien jurídico; que haya unidad de fin, elemento subjetivo de la figura, esto es, que el agente actúe con un dolo conjunto, es decir, siguiendo un plan que comprenda en líneas generales, los diferentes actos particulares: "En otras palabras dicho, es indispensable que la actuación del agente esté guiada por un dolo común de carácter unitario y de la misma naturaleza, por lo que no es suficiente la mera decisión general de realizar determinado género de figuras delictivas sin una

concreción más o menos precisa; por tanto no basta con que el autor se proponga como meta realizar hurtos, estafas o peculados, etc.” (Fernando Velásquez, obra citada, página 57). En el presente caso, si bien se trata del mismo encartado, el mismo tipo penal, afecta el mismo bien jurídico, no se desprende de las probanzas la existencia de una misma finalidad, de manera específica, porque no puede decirse que el fin sea “estafar”, que constituye un elemento muy amplio, y general. No debe confundirse la reiteración de conductas similares, con una mayor afectación del bien jurídico de la misma conducta típica. No podría decirse que una persona que se dedica a robar en negocios comerciales, por ejemplo, cometa delito continuado de robo, aunque se trate del mismo encartado, la misma figura delictiva, y afecte el mismo bien jurídico, de carácter patrimonial. Se estaría ante un concurso material, mas no ante un delito continuado. En el caso bajo examen, cada delito de estafa es independiente, y no constituye parte de un plan común, ni una mayor afectación del mismo bien jurídico, pues carece la conducta de una finalidad conjunta que los englobe a todos. Por lo indicado, sin lugar el reclamo.”

#### **4. Afectación de Diversos Bienes Jurídicos en el Delito de Falsificación de Documento Privado y la Estafa**

[Sala Tercera]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

VI. Segundo reclamo por errónea aplicación de la ley sustantiva: Para el impugnante, existió errónea aplicación de la ley sustantiva en el momento en que el Tribunal condenó a su representada por tres delitos de estafa, perpetrados en forma continuada y luego, a dichos ilícitos se les aplicó las reglas del concurso material, pero en este caso, no se demostró que existiera engaño - elemento propio de la esencia del tipo penal de estafa - sino únicamente una falsedad de un documento privado, por lo que debe aplicarse la pena correspondiente al artículo 361 del Código sustantivo, que se penaliza con prisión de seis meses a dos años, por lo que la sanción máxima imponible es de seis años. El alegato no puede prosperar: El impugnante para sostener su reclamo, modifica, altera y desconoce el cuadro fáctico tenido por demostrado en sentencia. Note el petente, que el Tribunal tuvo por cierto que la acusada E entró en posesión de las tarjetas de crédito sustraídas a las ofendidas y procedió acto seguido a hacer compras con ellas en diferentes establecimientos, firmando los comprobantes emitidos por los comercios afiliados, haciéndose pasar al efecto como si fuera la tarjeta-habiente. Explicó el Tribunal que: “... la acusada, prevaleciéndose de las falsificaciones hizo incurrir en error a los diferentes cajeros quienes autorizaron las transacciones con las diferentes tarjetas de crédito con el consiguiente perjuicio económico para sus titulares. Estos hechos constituyen los delitos de estafa en concurso ideal con el delito de falsificación de documento privado. Las citadas

*conductas no son excluyentes entre sí, pues tutelan de conformidad con nuestro ordenamiento, dos bienes jurídicos diferentes a saber: mediante la figura de estafa se protege el patrimonio a través de la falsificación de documento falso, la fe pública...".* (sic., cfr. folio 738). Por esas circunstancias, no lleva razón el recurrente al pretender que los hechos se circunscriban de manera exclusiva dentro del delito de falsificación de documento privado, pues su actuar fue más allá de una afectación a la fe pública, para entrar mediante el engaño, en la esfera del patrimonio de un tercero. En virtud de lo expuesto, procede declarar sin lugar el reclamo.

## **5. Falsificación de Documento Privado y Falsedad Ideológica**

[Sala Tercera]<sup>vii</sup>

Voto de mayoría

"I. Recurso del Lic. A.R.C. Como agravio del recurso por vicios in iudicando interpuesto por la defensa del imputado R.G.A., se acusa la inobservancia de los artículos 1, 30 y 359 del Código Penal, ya que estima que la conducta de su patrocinado no es constitutiva de delito alguno, porque la falsedad del documento elaborado por él se reduce a su contenido intelectual, de modo que en realidad se trata de una falsedad ideológica que, por tratarse de un documento privado, debe declararse atípica.- Considera esta Sala que el reclamo no es atendible, porque si nuestro Código Penal distingue entre la falsedad "material" y la falsedad "ideológica" en documentos públicos o auténticos, ello obedece precisamente a la naturaleza jurídica del documento, que por su redacción, formas y expedición por parte de funcionarios públicos dentro del límite de sus atribuciones, hacen plena prueba -mientras no sean argüidos de falsos- de la existencia material de los hechos que el oficial público afirme en ellos haber realizado él mismo, o haber pasado en su presencia, en el ejercicio de sus funciones (cfr. artículos 369 y 370 del Código Procesal Civil). Por ello la distinción indicada carece de sentido tratándose de documentos privados, a los cuales, precisamente por su informalidad y porque no son extendidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, ni son oponibles erga omnes, la ley tan solo le reconoce el hacer fe entre las partes y con relación a terceros en cuanto a las declaraciones en ellos contenidas, salvo prueba en contrario, siempre y cuando hayan sido reconocidos judicialmente o declarados como reconocidos conforme a la legislación (cfr. artículo 379 del Código Procesal Civil). No desconoce esta Sala que para la doctrina argentina (entre la que cuenta Soler, citado por el recurrente) la falsedad ideológica únicamente constituye delito tratándose de documentos públicos. Sin embargo, ello obedece a que la estructura de los tipos penales contenidos en el Capítulo de Falsificación de Documentos en General de su Código Penal es diferente a la del nuestro, lo cual puede corroborarse claramente al analizar los artículos 292 a 298 bis de su texto legal. En la primera de esas normas, bajo el título

de Falsificación material", se sanciona al que hiciere en todo o en parte un documento falso o adultere uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, ya sea pública o privada su naturaleza (siendo la única diferencia la penalidad dispuesta para cada supuesto). Luego, el artículo 293 del texto argentino señala que la "Falsedad ideológica" ha de referirse a los documentos públicos, pero haciendo extensiva la represión, por excepción expresa, a dos tipos de documento privado, a saber, los certificados médicos y las facturas conformadas. En vista de la estructura de estos tipos penales resultan claras las razones por las cuales la doctrina argentina señala que la Falsificación de documento privado se constriñe a su materialidad, mientras que la falsedad ideológica o histórica -con las dos excepciones expresadas- solo es posible respecto de documentos públicos, ya que extender la punibilidad de la falsedad ideológica a todos los demás documentos privados implicaría una aplicación analógica de la ley penal, prohibida por el principio de legalidad (cfr. BREGLIA ARIAS, Omar y otro: Código Penal y Leyes Complementarias, comentado, anotado y concordado, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987, págs. 988, 989, 991 y 992; SOLER, Sebastián: Derecho Penal Argentino, T. V, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1970, pág. 349; FONTAN BALESTRA, Carlos: Derecho penal Parte Especial, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1978, págs. 654, 655, 659; CREUS, Carlos: Falsificación de documentos en general, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1986, págs. 127 y 128). Por esto es que con la doctrina que utiliza no logra el recurrente fundamentar su agravio. Retomando el análisis de la legislación costarricense y para dar mayores razones sobre la aplicación e interpretación de las tipos penales en comentario (ya que el criterio aquí enunciado modifica la jurisprudencia anterior de esta Sala, por ejemplo véase la resolución N° 114 de las 8:25 horas del 19 de junio de 1986), debe señalarse nuevamente que los artículos 357 y 358 del Código Penal aluden exclusivamente a documentos públicos o auténticos, siendo el primero el género y el segundo la especie del primero, cuya aplicación ha de resolverse en cada caso de acuerdo con las normas que rigen el concurso de delitos. Esto así, porque a diferencia de su semejante en la legislación argentina, el artículo 357 no alude expresa y exclusivamente a la "materialidad" del documento, sino que bajo el título de "Falsificación de documentos públicos y auténticos" señala que: «Será reprimido con prisión de uno a seis años, el que hiciere en todo o en parte un documento falso, público o auténtico, o alterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio. Si el hecho fuere cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, la pena será de dos a ocho años» (el subrayado no es del original). El artículo 359 del Código Penal dispone que incurre en el delito de Falsificación de documentos privados el: «Se impondrá prisión de seis meses a dos años al que hiciere en todo o en parte un documento privado falso o adulterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio» (el subrayado no es del original). Si comparamos los dos artículos transcritos, podemos constatar con facilidad que son iguales excepto en las partes no subrayadas, es decir, que independientemente de la naturaleza del documento y de otras circunstancias personales o de ocasión, ambos

tipos penales se refieren a la conducta de quien hiciere en todo o en parte un documento o lo adulterare, donde "hacer" significa, conforme al sentido común de las palabras, producir, dar forma, ejecutar, dar el ser intelectual, causar, disponer, componer o perfeccionar el documento (cfr. las diez primeras acepciones comunes de la voz "hacer" en el Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 21ª edición, Madrid, 1992, pág. 763), es decir, que ambos tipos penales aluden -en principio- tanto a los aspectos materiales como ideológicos del documento, siendo su única excepción el caso en que la falsedad ideológica (artículo 358) recae en un documento público o auténtico, salvedad que se justifica -como se ha dicho reiteradamente- por la naturaleza probatoria superior de este tipo de documentos y particularmente porque su realización supone la intervención de un funcionario público que, eventualmente, podría ser autor de cualquiera de estos dos delitos sancionados por los artículos 357 y 358; o cuya fe pública podría ser falseada o alterada materialmente por otro sujeto (en el caso del artículo 357), o ilegalmente empleada por otra persona (en el caso del artículo 358). Por ello estimamos que nuestra legislación, al tutelar la fe pública de los documentos públicos o auténticos, en atención a su naturaleza y las calidades de los sujetos que pueden lesionarla, dispuso la Falsedad ideológica como una especie de la Falsificación (género), ya que quien da fe y "hace" el documento público materialmente auténtico puede no ser la persona que "hace" insertar en él declaraciones falsas, concernientes a un hecho que el documento deba probar. Por ello resulta innecesario, ante la formulación genérica del artículo 359, que se hubiera sancionado expresamente la falsedad ideológica de documentos privados, ya que estos no son expedidos por un funcionario público, sino simplemente por un particular que por sí mismo da fe (personal o individual, no pública) de lo que en él consigna, de modo que es posible considerar como Falsificación de documento privado, siempre que pueda resultar perjuicio: 1) la realización de un documento auténtico en sus condiciones materiales de existencia, pero total o parcialmente falso respecto a los hechos que en él se quieren probar como verdaderos, o; 2) la falsificación o alteración total o parcial de la materialidad de un documento, aunque el hecho que se quiera probar con él sea cierto. Como corolario de lo anterior resulta que, el hecho de que el autor de la falsedad ideológica en el documento privado no sea la misma persona que materialmente confeccionó el documento, no excluye su autoría a los efectos del artículo 359, sino que a lo sumo implicaría la participación de otro sujeto en el mismo delito, ya fuera como coautor o cómplice, lo cual dependería obviamente de la existencia y contenido concreto de su dolo. Conforme a todo lo que se lleva dicho, en el presente caso el reclamo expuesto por la defensa no es atendible por cuanto se acreditó que el acusado G.A. dolosamente confeccionó un documento privado con significación jurídica, capaz de producir efectos jurídicos entre él y la coimputada M.B.V. y de producir un perjuicio a terceros, en cuanto hizo constar la cesión a la coimputada B.V. de una posesión de siete años sobre el inmueble de los ofendidos, lo cual resultó ser falso, ya que él solo lo ocupó

durante unos días. Con tal documento pudo causarse un perjuicio no solo a los propietarios del inmueble sino además a la administración de justicia, ya que fue utilizado por la acusada B.V. para justificar la posesión que hacía de aquel ante los Tribunales, en vista de la causa que se le siguió por el delito de Usurpación, en la cual fue condenada, proceso en el cual el acusado reconoció haber extendido el documento, del mismo modo que lo aceptó en esta causa. Por todo lo expuesto se declara sin lugar el recurso interpuesto."

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

---

<sup>i</sup> ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 4573 del cuatro de mayo de 1970. **Código Penal**. Vigente desde: 15/11/1970. Versión de la norma: 45 de 45 del 13/03/2014. Publicada en: Gaceta N° 257 del 15/11/1970. Alcance: 120 A.

<sup>ii</sup> CASAS BARQUERO, Enrique. (1984). **El Delito de Falsedad en Documento Privado**. Editorial BOSCH, Casa Editorial S.A. Barcelona, España. Pp 250-252.

<sup>iii</sup> SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1415 de las diez horas con diez minutos del cinco de diciembre de mil novecientos noventa y siete. Expediente: 97-000267-0006-PE.

<sup>iv</sup> TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 421 de las nueve horas con treinta minutos del veinticuatro de abril de dos mil nueve. Expediente: 07-000439-0647-PE.

<sup>v</sup> SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 788 de las nueve horas con quince minutos del quince de julio de dos mil cinco. Expediente: 04-000124-0077-PE.

<sup>vi</sup> SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 222 de las ocho horas con cuarenta minutos del cuatro de abril de dos mil tres. Expediente: 01-002645-0042-PE.

<sup>vii</sup> SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 252 de las nueve horas con veinticinco minutos del catorce de marzo de mil novecientos noventa y siete. Expediente: 96-000764-0006-PE.