



DISCURSOS

PRONUNCIADOS EN EL ACTO DE
INVESTIDURA DE DOCTOR "HONORIS CAUSA"
DEL EXCELENTÍSIMO SEÑOR

MANUEL COBO DEL ROSAL

UNIVERSIDAD DE GRANADA
MCMXCIII

DISCURSOS

PRONUNCIADOS EN EL ACTO DE
INVESTIDURA DE DOCTOR "HONORIS CAUSA"
DEL EXCELENTÍSIMO SEÑOR

MANUEL COBO DEL ROSAL

UNIVERSIDAD DE GRANADA
MCMXCIII

**BIBLIOTECA HOSPITAL REAL
GRANADA**

Sala: C

Estante: 164

Numero: Caja 7116

**BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
GRANADA**

Nº Documento 240278

Nº Copia 861019



DISCURSOS

PRONUNCIADOS EN EL ACTO DE
INVESTIDURA DE DOCTOR "HONORIS CAUSA"
DEL EXCELENTÍSIMO SEÑOR

MANUEL COBO DEL ROSAL

UNIVERSIDAD DE GRANADA
MCMXCIII

DISCURSO DE PRESENTACIÓN
POR EL PROFESOR
LORENZO MORILLAS CUEVA

© UNIVERSIDAD DE GRANADA. DISCURSOS ACTO
DE INVESTIDURA DOCTOR «HONORIS CAUSA».
Depósito Legal: GR/22-1993. Edita e Imprime: Servicio de
Publicaciones de la Universidad de Granada. Campus Univer-
sitario de Cartuja. Granada.

Printed in Spain

Impreso en España



Excelentísimas e Ilustrísimas Autoridades,
Claustro de Doctores,
queridos compañeros todos,
señoras y señores.

En muy pocas ocasiones he sentido más profundamente la generosidad de mis compañeros del Departamento de Derecho Penal como en este acto, en el que por su comprensión se me posibilita a que tome la palabra para hacer la Laudatio y solicitar la venia del Claustro de Doctores para la investidura como doctor «honoris causa» por la Universidad de Granada de una persona tan querida por mí en lo humano y tan respetada en lo profesional como D. Manuel Cobo del Rosal.

Estoy seguro, porque lo conozco y se de su sensibilidad, que en estos momentos los recuerdos se agolpan en la mente del Doctorando, posiblemente desde que correteaba y jugaba por las calles de su Granada querida, o cuando estudiaba en las aulas del Colegio Marista, algunos de cuyos compañeros de entonces están hoy aquí con nosotros, o cuando llegó por primera vez como universitario a la Plaza de la Universidad, a la vieja, pero siempre nueva, Facultad de Derecho. O acaso cuando marchó a Valladolid, lleno de inquietudes, de ilusiones, de ambicio-

nes, para iniciar su caminar como jurista-penalista de la mano de otro insigne maestro granadino D. Juan del Rosal.

Desde entonces hasta ahora ha pasado bastante tiempo, no excesivo porque el tiempo se relativiza cuando está subordinado como en este caso a obras importantes. El discípulo se ha convertido en maestro; el joven granadino, como cantara Miguel Ríos, vuelve a Granada y lo hace con las puertas abiertas de su Universidad, con el reconocimiento de sus paisanos; con el honor de integrarse en su Claustro de Doctores.

Y si tiempo ha transcurrido, no es menos cierto que durante él han sucedido muchas cosas y que esta vuelta que ahora loamos es la culminación de una presencia constante del profesor Cobo del Rosal en Granada y en su Universidad.

Ha participado en numerosas conferencias, seminarios, mesas redondas, etc., organizadas por la Facultad de Derecho, por el Departamento de Derecho Penal y por el Instituto Interuniversitario Andaluz de Criminología; ha sido designado por la Universidad de Granada como presidente de varias Comisiones que han juzgado cátedras de Derecho Penal en la Facultad de Derecho de Granada y en la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Jaén, ha presidido numerosas tesis doctorales defendidas por profesores de nuestra Universidad, y ha sido profesor invitado en Programas de Tercer Ciclo impartidos por el Departamento de Derecho Penal. Pero sobre todo, el profesor Cobo del Rosal ha dado constantes muestras de aprecio, estima y consideración a todos los penalistas granadinos, respaldando su actividad investigadora, colaborando para que sus trabajos sean publicados en las editoriales de mayor prestigio y ayudando al desarrollo de sus carreras universitarias.

Su extraordinario prestigio nacional e internacional, tanto en el aspecto docente e investigador como en el de la gestión universitaria, arranca de una sólida formación jurídica, que comienza en España bajo la dirección de su maestro D. Juan del Rosal y que continúa en Italia y en Alemania bajo la égida de otros notables penalistas.

En Italia cursa estudios de las especialidades de Derecho Penal y de Criminología en la Universidad degli Studi di Roma, en la Escuela de Perfeccionamiento de Derecho Penal y Criminología, Cátedra de Antropología Criminal, con los Profesores Delitala, Vasalli, Segni y Di Tullio, así como en la Universidad pro Deo de Roma, Cátedra de Filosofía del Derecho, con el Profesor del Vecchio. En Alemania, en la Universidad de Bonn, en el Seminario de Derecho Penal y Filosofía del Derecho, con los Profesores Welzel y von Weber.

Es obvio que sería excesivamente exhaustivo enumerar todas y cada una de las distinciones científicas, académicas y docentes, así como las responsabilidades que en la gestión universitaria ha tenido el profesor Cobo del Rosal. Permítanme, no obstante, seleccionar algunas.

Ha sido Decano de la Facultad de Derecho de las Universidades de la Laguna y de Valencia. Rector de esta última, elegido por el Claustro correspondiente. Además ha sido Director General de Universidades, Subsecretario de Universidades e Investigación, Secretario de Estado de Universidades e Investigación, Vocal Permanente de la Comisión General de Codificación, Presidente del Tribunal de Defensa de la Competencia, Delegado en España del Comité de Prevención del Crimen de la ONU, Ponente, en 1983, para la Reforma del Código Penal Español y de la Comisión Redactora de la Propuesta de Anteproyecto del Código Penal.

Entre las distinciones recibidas por el Doctorando han de citarse, entre otras, las siguientes: Académico de la Academia Mejicana de Ciencias Penales, Profesor de la Asociación Internacional de Derecho Comparado de Estrasburgo, Miembro de Honor de la Sociedad Española de Criminología, Miembro de la Academia Brasileña de Letras Jurídicas, Académico de Honor de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada, Medalla de Oro de la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Primera Medalla de Oro de la Universidad de Alicante, Medalla de Oro de la Universidad de Alcalá de Henares, Medalla de Honor y Profesor Honorario de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima (Perú), Medalla de Oro de la Universidad Politécnica de Madrid, Comendador de la Orden de las Palmas Académicas por designación del Gobierno de la República de Francia, Decano Honorario de la Facultad de Medicina de la Universidad de Valencia, Cruz de Honor de la Orden de San Raimundo de Peñafort, Doctor Honoris Causa por la Universidad de Alcalá de Henares.

Todo lo anterior, como muestrario reducido de un amplísimo capítulo de logros y de distinciones, pone de manifiesto la proyección y el reconocimiento que el profesor Cobo del Rosal ha conseguido en todos los niveles de la actividad universitaria tanto dentro como fuera de las fronteras hispanas y que lo ha llevado a ser considerado como uno de los maestros más importantes de la Ciencia Penal actual. El número de discípulos, formados al amparo de su ciencia, muchos de ellos catedráticos de la Universidad española, así lo pone de manifiesto con generosidad.

Su obra científica ha de ser calificada de ingente y una de las más completas y destacadas de los penalistas vivos y

con la que ha logrado ya un lugar de honor en la historia de la dogmática jurídico-penal.

Las aportaciones del profesor Cobo del Rosal sobrepasan con creces el centenar y son el resultado de una envidiable preparación tanto teórica como práctica. Porque esta última es otra faceta a resaltar del Doctorando: combina a la perfección sus profundos conocimientos teóricos con un difícil dominio de la realidad práctica.

Glosar con la profundidad y extensión que merece una obra de estas características, es un intento excesivamente ambicioso para los objetivos de esta intervención, que sólo quiere presentar, de la manera más breve posible, ante este Claustro de Doctores a un maestro de maestros, a un universitario admirado, a un penalista que ha dedicado su vida y su obra a la Ciencia del Derecho Penal y que ha contribuido de manera relevante al desarrollo profundo de aquélla, siendo por ello punto de referencia obligado para cualquier estudioso del Derecho Penal y de la Criminología.

En todo caso, ni puedo ni quiero sustraerme a mostrar lo evidente, lo conocido en todos los ámbitos jurídicos, aunque necesariamente lo tenga que hacer de forma resumida y selectiva. Dentro de las que pueden denominarse obras de carácter general, destacan en la bibliografía del profesor Cobo del Rosal las siguientes: «Derecho Penal Español. P. E. (Delitos contra las personas)» publicado en colaboración con su maestro del Rosal y con Rodríguez Mourullo; «Derecho Penal. P. G.» y «Derecho Penal. P. E.», manuales habituales de estudio para los alumnos en muchas de las Universidades españolas.

Importante, por otro lado, es su aproximación a los conceptos fundamentales del delito, por ejemplo en: «Algunos aspectos del finalismo en la teoría jurídica del delito», «La reciente dogmática de los caracteres del delito»,

«Resumen y sistematización del desarrollo histórico dogmático del delito», «Praeter intentionem y principio de culpabilidad», «Consideraciones sobre el arrebató u obcecación y provocación adecuada», «La punibilidad en el sistema de la Parte General del Derecho Penal». De igual manera puede decirse que ha profundizado en la mayoría de los delitos de la Parte Especial, dando una valoración crítica de sumo interés en estos momentos de reforma penal.

Hay todavía una faceta relevante más que destacar del profesor Cobo del Rosal, y es la de que no sólo ha investigado él sino que ha incentivado e impulsado la investigación jurídica desde muy diversos frentes, primero como miembro del Consejo de Redacción del Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, después como director de Cuadernos de Política Criminal o como director de los prestigiosos Comentarios a la Legislación Penal, que han visto ya 14 tomos y donde han colaborado prácticamente todos los penalistas españoles, o muy recientemente como director de los Manuales de Derecho Penal (Parte General y Parte Especial), en los que tengo la satisfacción de participar junto a otros compañeros de la Universidad de Granada.

Todo ello y mucho más diseña la figura de D. Manuel Cobo del Rosal, granadino, penalista, universitario, profesor, científico, maestro.

Y por todo ello, Claustro de Doctores, en la convicción profunda de estar reconociendo una vida entregada al saber, a la ciencia y al magisterio universitario, pido a este Claustro, reunido hoy aquí con todo el peso de la tradición que dan siglos de esfuerzo, de trabajo y de prestigio para nuestra Universidad, vuestra venia para que el Excmo. Sr. Dr. D. Manuel Cobo del Rosal sea investido Doctor Honoris Causa por la Universidad de Granada.

DISCURSO

CON MOTIVO DE LA INVESTIDURA DE
DOCTOR HONORIS CAUSA

MANUEL COBO DEL ROSAL

SOBRE LOS DELITOS DE FALSEDAD

«La envidia es siempre una pasión baja que arrastra tras sí las peores pasiones...»

«Mi trabajo me enseñó que el primer objeto envidiado es el pecho nutricional...»

«El sentimiento de gratitud es uno de los más importantes derivados de la capacidad para amar...»

«La gratitud está estrechamente ligada a la generosidad...»

«Una gran envidia hacia el pecho nutricional interfiere con la capacidad para el goce pleno socavando así el desarrollo de la gratitud...»

«La envidia es el peor pecado que existe, pues todos los demás pecados lo son sólo contra una virtud, en tanto que la envidia es un pecado contra toda virtud y toda bondad...»

(M. Klein. *Envidia y Gratitud*. Barcelona, Buenos Aires, México. 1988, págs. 188, 193 y 194, fragmentos).

Excmo. Sr. Rector Magnífico
Excmos. e Ilmos. Sres.
Queridos compañeros y alumnos de esta Universidad.

Si en mi ya dilatada vida académica ha existido un día que, por su significación más íntima y personal, pudiera ser calificado de importante, ése sería, sin duda, el presente.

Ni siquiera la enorme satisfacción de mi entusiasmo juvenil cuando obtuve mi primera Cátedra de Derecho Penal en la Universidad de La Laguna es comparable, efectiva y emocionalmente, a la sensación que hoy se alberga en mi corazón.

Hace más de 40 años que discurría por el Claustro de esta Universidad, por sus clases, por la Biblioteca General, y la de la Facultad de Derecho, y por el Seminario de Derecho Penal, y nunca llegué a pensar, ni siquiera por asomo que, en alguna ocasión, incluso lejanísima, me encontraría en un Acto como éste.

Y la verdad es que no es que para mí constituya un simple motivo más de satisfacción o de distinción agradecer desde mis más profundos sentimientos el Doctorado *Honoris causa* de la Universidad de Granada; es que es, en definitiva, de la Universidad de la tierra que me vio

nacer y en la que inicié los primeros y titubeantes pasos de una incipiente formación jurídica, de la mano de queridos Maestros, nunca contradichos, para con los que tengo y siempre he tenido, como debiera ser, un sentido afecto y desde luego una eterna e irrenunciable gratitud.

Las primeras palabras que oí y leí sobre el Derecho y la atormentada vida del mismo, fueron ellos quienes las pronunciaron, y también ellos quienes sembraron en mí la inquietud del carácter, por demás problemático, del Derecho y de la Justicia que, como anticipo de lo que ha sido mi vida científica y profesional, día a día, he podido observar y experimentar, directa y personalmente, como una sempiterna *Erlebnis*.

Podría, en esa misma línea de angustiosa problematidad de mi concreta disciplina, hablaros hoy, sencillamente, de la gravísima crisis del Derecho y de la Justicia en el mundo de nuestros días, y muy especialmente en materia criminal, de las desventuras, por decir así, de nuestra legislación penal y, valga la expresión, con todos mis respetos, de las aventuras que se proyectan y concretan para en la justicia penal.

Y podría hacerlo, muy gustosamente, pero en un momento de la más alta distinción académica, me ha parecido una tribuna impropia para vaciar mis conocimientos científicos y prácticos, derivados, más que nada, de mi experiencia, sobre la Ciencia de los delitos y de las penas y de su operatividad singular.

Esto lo debo dejar para el fragor de la batalla forense y académica, profesional y científica, y desarrollaré, siquiera sea muy brevemente, un tema difícil, quizá de los más difíciles, de la dogmática jurídico-penal, de su Parte Especial, como es el referente a los delitos de falsifica-

ción, donde tan pocas ideas claras se han llegado a decir, habiéndose producido una especie de escapismo, la mejor de las veces, acerca de este importante segmento del Derecho Penal.

No contradigo con ello, en absoluto, el doloroso lamento expresado por mi Maestro de la Universidad de Roma, Giacomo Delitala, cuando en los años 50 decía lo siguiente:

«Los veinte años de dictadura nos habían inducido, casi inadvertidamente, a refugiarnos en la contemplación de las estructuras formales del Derecho, y a prescindir de la consideración de los valores. Determinado, como está, por las exigencias de la lógica, el estudio de aquellas estructuras, no nos contreñía a hacer las cuentas con la realidad; y puede ser muy bien, por consiguiente, que el florecer de la dirección formalista en el estudio de las ciencias jurídicas, haya representado una reacción, más o menos consciente, contra las ideologías políticas dominantes. Estéril y cobarde reacción, que no constituye para ninguno de nosotros una gloria, sino una vergüenza».

Siempre he tenido, y cada vez con más consistencia lo mantengo, un especial compromiso con los valores del Estado de Derecho y ni mi actividad científica, ni mucho menos, la profesional, se ha refugiado en cuestiones puramente lógico formales que sirviesen de diversión para nuestra pequeña comunidad científica. Ni tampoco los penalistas universitarios de mi generación, salvo contadas y sabidas excepciones, dejaron nunca de defender, con mayor o menor acierto e intensidad, sabiendo lo que decían o no, y siendo consecuentes o no con ello, una concepción democrática del Estado de Derecho, como puede verificarse con la lectura de la producción cientí-

fico penal española de finales de los 50, 60 y principios de los 70.

No cabe duda que la labor dogmática, entendida en sentido estricto, hipertrofiada a veces, desde luego por las razones expuestas por uno de mis Maestros, se exasperó, por la vigencia de regímenes no democráticos, pero aquí, si hay que ser sinceros, nunca se llegó ni al radicalismo de lo ocurrido en Alemania, ni siquiera en Italia, y siempre fue gloria de los juristas de este último país, a pesar de la dictadura fascista que sufrieron, la no abdicación del principio de legalidad que constituye, como es sabido, la concreción penal del Estado entendido como Estado de Derecho, y sufrieron por ello toda suerte de vejaciones, incluida la misma privación de libertad de algunos de sus más gloriosos representantes.

En España el fenómeno no fue, en este aspecto, tan acusado, ni mucho menos; sencillamente quizá porque el régimen del General Franco *no* llevó su intolerancia a los límites de los dictadores Hitler y Mussolini.

Y también quizá por esa razón pudimos escribir y hablar como demócratas enalteciendo el Estado de Derecho, dentro de un sistema que evidentemente no lo era, aunque pretendía su formal aproximación.

El tema que pretendo sintetizar encierra ya de suyo una máxima dificultad que nace, nada menos, que de la pretensión de realizar una síntesis del mismo: más de medio centenar de artículos del Código Penal vigente entran despiadadamente en juego. La inexistencia de criterios unitarios, el enorme y desatinado casualismo, el despedazamiento de conceptos y figuras delictivas, la minuciosidad, rayana a veces en lo ridículo, y la proteica variedad con que se nos presentan los tipos delictivos, razonablemente hacen que sea prácticamente imposible una labor

de sistematización y síntesis. Y a ello habría que unir algo más grave, cual es la *incerteza* que a veces proporciona, paradójicamente con el afán analítico del legislador, que llega, en ocasiones, a que el especialista no sepa, con mínima seguridad, cuando una, por decir así, falsedad es ilícita o irrelevante para el Derecho. La inocuidad de la falsedad, no debe olvidarse, es de origen jurisprudencial, que no legislativo, y *cum granum salis*.

No es sólo el ordenamiento jurídico penal español el único que padece este grave y no resuelto problema en materia de los delitos llamados de falsedad, sino que también Códigos Penales más afinados que el nuestro, presentan, prácticamente, idénticas dificultades. Conocidos autores alemanes e italianos, y no voy a caer en la pedantería erudita, tan de moda casi siempre, y ahora también de máxima actualidad, de citar nombres y nombres, han parangonado los delitos de falsedad con una esfinge, por su misteriosa inexpresividad o con un ramo de ortigas porque no son susceptibles de aprehensión.

Y ello es lógico por demás porque con independencia de la complejidad de los preceptos jurídico penales sustantivos, se entrecruzan en estos tipos delictivos diferentes ordenamientos jurídicos, como son el Código Civil, la Ley de Enjuiciamiento Civil, la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Código de Comercio, la Legislación Administrativa, los Convenios Internacionales, etc., y todos ellos van a confluir en los tipos falsarios, creando, aún más si cabe, una desflecada y supina confusión.

Pero, al mismo tiempo, los delitos de falsedad tienen, sobre todo en nuestros días, una muy significativa importancia, no sólo para la vida en sociedad en general, sino también para el mundo de las relaciones económicas, de las actividades empresariales y del llamado tráfico jurídico, y de ahí, en consecuencia, que el panorama actual



se convierta en auténticamente desolador, ante la huida de los expertos de ese cúmulo de ortigas o de esas misteriosas figuras delictivas.

Por mi parte, únicamente voy a trazar unas breves y gruesas líneas generales, desde luego incompletas, pues sería descortesía académica realizar en este momento una exposición rigurosamente técnica de la cuestión, por el difícil y extenso seguimiento de tan ilustre auditorio sobre un tema de tal complejidad.

Conceptualmente, se discute, incluso, qué cosa sea, a efectos penales, lo «falso».

En nuestro Derecho histórico se habló ya por las Partidas de que lo falso era «mudamiento de la verdad». Así entendido, no cabe duda que sería un concepto que comprendía todos los supuestos, pero, en suma, se trata más de una fórmula de naturaleza ética acerca de lo falso y de la falsedad, y no de un concepto jurídicamente válido. En ese sentido, debe significarse, inmediatamente que la mentira no siempre tiene significación para el Derecho; ni mentir siempre ha de ser constitutivo de delito. Si así fuese, estaríamos, pues, aviados.

La voz «falso» tiene, a mi juicio, fundamentalmente, y en la manera genérica con que me estoy expresando, dos acepciones fundamentales.

En primer lugar, como aquéllo que *no es genuino*, esto es, que no es auténtico. Así, a título de ejemplo, se puede hablar de billetes de Banco falsos, simplemente de moneda falsa.

Pero, al mismo tiempo, presenta una segunda acepción, y es la de que constituye algo mendaz, es decir, no verdadero, que no se atiene a la verdad o que no se dice la verdad. De esa suerte se habla de personas falsas que son, sin duda, aquéllas que mienten, y se puede también afir-

mar, con el Código Penal en la mano, la existencia de documentos en sentido estricto falsos, como es el caso del vigente n.º 4 del artículo 302 del Código Penal: cometen falsedad «faltando a la verdad en la narración de los hechos».

Siguiendo este pensamiento, conviene llevar a cabo una precisión del máximo interés que va a afectar, según mi criterio, al eje del concepto de falsedad, y es la siguiente: «falso» o si se prefiere su expresión latina *falsum*, proviene de *fallo*, *fefelli*, *falsum*, que no significa otra cosa sino sencillamente *engañar*, frustrar la esperanza de uno, o faltar a la palabra dada. Y la misma raíz tiene la palabra *falacia* que no es otra cosa sino engaño o superchería.

Así las cosas, debemos sostener que lo falso y la falsedad y el engaño van y deben ir unidos indisolublemente, y esto proyectará unas consecuencias jurídicas concretas del máximo interés político criminal, no sólo de *lege data*, sino también de *lege ferenda*, y ello es natural y lógico pues se trata de una evidente consecuencia primordial: sus dos acepciones, como inauténtico y como mendaz, han de ser suficientes y tener, inexorablemente, virtualidad para provocar un juicio erróneo, esto es, han de ser capaces, sin más, de *engañar*.

El engaño y lo falso no son más que dos caras de la misma moneda y esa moneda constituye, o debiera constituir, el delito de falsedad en su proyección naturalmente, en este caso, documental, puesto que no me refiero, en absoluto, Dios me libre, de pretender que adquiriesen relevancia jurídico penal todos los comportamientos personales incluidos en el *falsum* o en el sólito engaño.

Así entendido el núcleo del concepto de lo falso ha de poder producir (capacidad de engaño) un juicio erróneo, si bien entendido de modo genérico, no destinado ni a per-

sonas sumamente crédulas que, sin duda las hay, ni tampoco a expertos peritos que también existen. Y aquí comienza ya la anfibología de estos supuestos delictivos y la dificultad de su aprehensión, puesto que debe operarse de acuerdo con las normas de la experiencia, esto es, de lo que más frecuentemente acontece (*id quod plerumque accidit*).

De forma que si, como se dice ahora, en un nivel medio y genérico no puede producirse engaño, no cabría hablar de delito de falsedad. Un *falsum*, tan sumamente tosco que sea incapaz de producir engaño, no puede constituir, según mi opinión, el referente fáctico de ningún delito de falsedad. Y esta primera premisa debe gravitar a modo de entorno limitativo de la materia de prohibición en los delitos de falsedad, y, consecuentemente, proyectarse en su significación e importancia práctica, haciendo protestas desde ahora de la imposibilidad de llevar a cabo el trazado seguro de una regla objetiva y fija, que quedaría postergada a la vista del caso concreto en particular.

Y así empezamos ya con un régimen de indeseable incerteza, impropio del Derecho Penal material y adjetivo y que creará, y sin duda ha creado, auténticos quebraderos de cabeza a intérpretes y aplicadores del Derecho punitivo. Pero, en cualquier caso, el rigor formal del delito de falsedad debe quedar, en este primer momento, debidamente atemperado por la anterior consideración.

Desde otro punto de vista, nuestro Código Penal no diferencia entre *falsedad* y *falsificación* y usa indistintamente ambos términos. El Título III del Libro II del Código Penal se denomina «De los delitos de falsedades» para, acto seguido, en los diferentes Capítulos y Secciones hablar de las «falsificaciones». La cuestión no es insignificante desde una consideración conceptual, como exponemos a continuación.

La «falsificación» supone siempre, absolutamente siempre, la falsedad, pero la «falsedad» no requiere inexorable y estructuralmente la falsificación. Sin embargo, la falsificación exige, de forma absolutamente necesaria, la anterior existencia o referencia a un documento u objeto verdadero que se altera o falsifica en definitiva. Y por el contrario, la falsedad, lo único que requiere es la afirmación de un hecho o ejecución de un acto que no expresa la verdad. Por eso, la falsedad se puede predicar incluso de las personas, en tanto que la falsificación sólo se contrae a las *acciones* de las personas. La expresión «personas falsas» lamentablemente la oímos con demasiada frecuencia. Sin embargo, no es de uso la de personas «falsificadas».

Así las cosas, la «falsificación» en sentido estricto comporta conceptualmente la *intervención material* de una o varias personas, esto es, lo que pudiéramos llamar falsedades *reales*. Por el contrario la «falsedad» exigiría tan sólo una simple actitud intelectual, como es la llamada falsedad ideológica, cuyo ejemplo clásico es la redacción de un documento por un funcionario o fedatario público haciendo constar declaraciones distintas a las realmente verificadas.

Desde el punto de vista del tráfico jurídico y mercantil, la distinción entre falsedad y falsificación es, sin duda, por demás importante: contrahacer la firma (falsedad) puede oponerse por el suscriptor aparente a la ejecución de la cambial frente a cualquier acreedor, pero no vicia las restantes obligaciones cambiarias; la alteración del contenido de las declaraciones cambiarias (falsificaciones) puede ser alegada por todos los que suscribieron la letra de cambio frente al tenedor siempre que haya suscrito dicho documento mercantil *antes* de la falsificación. De

lo contrario, tendrán que responder de acuerdo con el texto aparente.

Un Derecho Penal moderno, que pretenda huir del desorbitado casualismo del régimen de los delitos falsarios vigente, debe partir de dos consideraciones genéricas primordiales, a saber:

a) De los delitos que afectan a la *genuidad o legitimidad*, esto es, integridad material de objetos y documentos, e identidad entre autor aparente y autor real de un documento, objeto o signo. Siempre lo anterior debiera ser constitutivo de delito.

b) Delitos que afectan tan sólo a la *veracidad*, entendida ésta como correspondencia con la realidad entre el contenido del documento, objeto o signo. Y esto puede ser o no delito. Y no lo deberá ser siempre ya que lo será en la medida en que se exija el *deber jurídico* a la veracidad. Conviene recordar en este punto, como ya hemos expuesto, que la mentira, para bien o para mal, no siempre es punible.

Desde la perspectiva de las modalidades típicas, o lo que es lo mismo, relevantes para el Derecho Penal, pudieran existir tres grupos, y que serían los siguientes:

- a) Creación o formación de un documento, objeto o moneda, falsos.
- b) Imitación de un objeto o documento antes existente.
- c) Alteración de un objeto o documento auténticos.

Sobre esos tres ejes debe girar la síntesis de las llamadas falsedades en su desarrollo interpretativo y en su proyección de política legislativa.

Es sumamente discutible y cuestionable, como casi todo en los delitos de falsedad, el problema del contenido material de injusto en estos tipos delictivos, o dicho más brevemente, la concreción del *bien jurídico* que se proteje con la incriminación de los delitos de falsedad.

Se han sostenido las más diversas teorías y no voy a incurrir, porque no es el momento, en el análisis crítico de las diferentes posiciones mantenidas, fundamentalmente en la doctrina extranjera, y menos enriquecedora, lamentablemente, Ciencia penal española.

Si damos por válida la noción de «falsificación», en régimen de coherencia, con lo hasta aquí expuesto, de que no es más que creación de una situación capaz de aparentar realidad, diversa de la que es, y por consiguiente apta para provocar un juicio contrario al verdadero, habremos marcado un trazo metódico de una gran magnitud en orden a la singularización del criterio sustancial de por qué, en suma, dichas actividades son tenidas y calificadas como delitos de falsedad. No hay que olvidar, ni un solo instante, que la singularización del bien jurídico no es otra cosa que averiguar por qué, en definitiva, se castiga como delito esta o aquella conducta, en síntesis, cual es el criterio sustancial de incriminación.

Y en los delitos de falsedad, por seguir con la terminología tradicional, la primera razón que salta a nuestra reflexión es la necesidad social de que determinados objetos gocen de un crédito público, pues es imprescindible para la vida en sociedad que los mismos sean portadores siquiera sea de un mínimo de confianza.

Quizá por dicha consideración, la doctrina dominante en España se ha inclinado a entender que el bien jurídicamente vulnerado por las repetidas conductas delictivas no es otro sino simplemente «la fe pública», y quizá también

por la actitud de nuestro primer Código Penal, el de 1822, que los tenía como delitos contra la fe pública, a diferencia del inexpresivo título «De las falsedades» con que aparecieron ya en el Código de 1848, vigente hasta nuestros días.

Pero, la noción de «fe pública» es, sin duda, algo que ha sido elaborado en fechas relativamente recientes, y puestos a elegir una definición de la misma, con todas las reservas propias del caso, parecería más aceptable la propuesta por la Relación Ministerial al Ante-Proyecto de Código Penal italiano, en su día, como que es la confianza que pone la sociedad en una serie de objetos, de formas externas, a los que el ordenamiento jurídico atribuye un valor importante.

La anterior noción, por decir así, parte efectivamente de un presupuesto, cual es, la existencia de un precepto, o cuando menos, mandato de la autoridad, que determine el señalamiento de esa fe pública en esos concretos objetos.

Su crítica puede resultar obvia por demás: la confianza no siempre obedece ni a la previa existencia de un precepto, ni menos de un mandato de la Autoridad, pues pueden existir ambos y no producirse la confianza, y sin duda la hipótesis inversa puede darse perfectamente.

Porque en el fondo, el nacimiento de lo que se formula como «fe pública» proviene, básicamente, de un *uso social* que puede ser creado por precepto, por mandato de la Autoridad o simplemente por la costumbre. Y ese uso social debe ser comprobado por el jurista.

Y la crítica a la «fe pública» como bien jurídico parte de la ambivalencia en la que queda transida toda la problemática de los delitos falsarios. Por una parte, la fe pública dice mucho, y por otra, no dice nada. Quizá uno de los

más ilustres pensadores del Derecho Penal, no sólo por la sutileza de sus interpretaciones jurídicas, sino por la extensión de sus conocimientos y su sentido de la repercusión y proyección sociales del Derecho Penal, ahuyentando así su trabajo investigador de estériles y vacíos formalismos, fue Franz von Listz. Y decía este gran Maestro del Derecho Penal que la fe pública le recordaba a determinados animales del mundo submarino que, de lejos, tienen una gran belleza por su fosforescencia, y de cerca, no son más que una masa gelatinosa sin el menor interés estético. Y que la idea de fe pública en gran medida se nos escapa, se nos va de las manos, y entramos también de lleno en el terreno de lo difuso que parece es en el que se mueven los delitos que aquí estudiamos en régimen de mera síntesis general.

No obstante las críticas, conviene acentuar un extremo acerca de esa flexible noción de fe pública, cual es *la confianza y seguridad en las relaciones jurídicas*. Y así entendida es tan ambigua como tantos otros conceptos del Derecho, y lamentablemente del Derecho Penal. La fe pública tenida como *seguridad en el tráfico jurídico*, creemos, con todas las reservas que la ambigüedad de estas figuras delictivas presentan, que pudiera ser objeto de protección por parte del Derecho Penal y constituir una cierta concreción deseada como cimiento del bien jurídico protegido en estos delitos.

El defecto principal quizá no sea el de su anfibia con ser un defecto sin duda, sino más bien que se haya utilizado la «fe pública» como criterio único y excluyente de otros, olvidando una serie de aspectos sustantivos, del máximo interés, para configurar el bien jurídico protegido en los denominados delitos de falsedad.

Desde esa consideración, conviene llevar a cabo una proposición que, a nuestro juicio, se nos presenta como cru-



cial: falsificar tiene *siempre* una finalidad; la falsificación por la falsificación no tiene sentido jurídico penal, aunque pudiera tenerlo psicológico. Y la finalidad de la falsificación se encuentra fuera, en efecto, del mero acto de falsificación.

De suerte que, falsificar tiene naturaleza de simple medio, esto es, tan sólo valor instrumental: se falsifica *para* obtener una ventaja ilícita, conseguir un provecho ilegal, etc. Y esta debe ser la *ratio* genérica de las falsificaciones.

La anterior interpretación está basada fundamentalmente en la reflexiva y continuada lectura de los tipos delictivos del Título III del Libro II de nuestro vigente Código Penal. Y en él se castiga, en distintas ocasiones y de forma separada la falsedad o falsificación y el *uso* de la misma. Y a veces no a quien falsifica y usa, sino simplemente a quien *utiliza sin falsificar*, y ello por la sencilla razón de que la utilización va implícita en la falsificación, partiendo del pensamiento, antes expuesto, de que la falsedad sólo tiene sentido en la medida en que sea utilizada con posterioridad a su realización.

El delito de falsedad se nos presenta en nuestro ordenamiento jurídico no sólo como un tipo delictivo perseguible por el Ministerio Fiscal, sino también, y por lo general, muy abundantemente, por la acusación privada e incluso mediante el ejercicio de la acción popular. Y esto nos pone sobre la pista de que estamos ante un bien jurídico no sólo colectivo, como es la fe pública, sino también que pueden denunciar su lesión aquellos particulares que puedan verse perjudicados por la misma, al margen de la histórica y democrática existencia en nuestro país de la acción popular.

De ahí, por tanto, que haya que llevar a cabo un desmenuzamiento, un análisis de la casuística forma de descripción de los tipos de falsedad en nuestro Código Penal, porque de ese microscópico estudio de los delitos en particular van a saltar una serie de concretos y perfectamente singularizados bienes jurídicos individuales que dotan de sentido incriminatorio real a los tipos falsarios.

Llevada a cabo la anterior consideración, nos inclinamos por la tesis de que, con carácter genérico, las falsedades no son más que unos delitos complejos desde el punto de vista de su lesividad y que podrían incluirse dentro de los llamados potencialmente *pluriofensivos*.

Constituyen, ciertamente, una lesión a la fe pública, tal y como lo hemos concretado, pero al mismo tiempo comportan, cuando menos, una puesta en peligro concreto de singulares bienes jurídicos (propiedad, honor, objetividad en la Administración de Justicia, etc.). No es que se exija la efectiva lesión de estos últimos, sino simplemente la concreta probabilidad de que ella se produzca. Se anticipa, de esa forma, la línea represiva del Derecho Penal, como acontece en todos los delitos de peligro, pero su sustrato lesivo sustancial viene constituido por una agresión a la fe pública en los términos expuestos.

No debo continuar adelante en la exposición de estas reflexiones generales de uno de los temas más oscuros y arduos de mi disciplina. Prometo que lo haré en otra ocasión, sobre todo menos gravosa para el distinguido auditorio que, con tanta paciencia y benevolencia académica, me está escuchando.

Dejo, en consecuencia, fuera de esta disertación, el complejo problema del «objeto material» y las todavía existentes cuestiones que conlleva la «culpabilidad», así

como, y ello es lógico, el análisis técnico jurídico de los tipos en particular. Material me sobra y espero que tiempo y aliento no me falten.

Se vislumbra ahora, quizá más cerca que en fallidos intentos anteriores, un deseo de reforma del Código Penal, que está en fase de discusión en el Congreso de los Diputados. El Título XV de dicho Proyecto recoge también los tipos «De las falsedades» y pretende, sin conseguirlo, pues sólo lo hace aparentemente, evitar el casuismo existente e incluso ofrece en el proyectado artículo 377 una definición de falsificación que dice lo siguiente: «Es falsificación de documentos, además de la simulación total o parcial del mismo o de la realidad jurídica que refleja, toda actuación o intervención material o intelectual que, incidiendo (*sic*) en su contenido, sentido o integridad, intencionadamente configure una situación jurídica que no se corresponda con la realidad, o altere su relevancia o eficacia, o lo atribuya a persona u órgano que no hayan intervenido en su creación, contenido o firma».

Con redacción, sin duda, pobre, cuando no ramplona, se acumulan una serie de frases que pecan por exceso y por defecto y que engendrarán, estoy seguro, muchos más problemas que los que tenemos en la actualidad, y recordaremos con añoranza el casuismo del artículo 302 del vigente Código Penal, pues el Proyecto se constituye en un tipo completamente abierto donde campeará la discrecionalidad, cuando no el más puro arbitrio. Y no voy a entretenerme más en el citado Proyecto ni en su prolija y solapada creación de tipos falsarios a lo largo y a lo ancho del mismo, que ha obedecido quizá a la inexperiencia, por emplear un término por demás suave, de quienes lo han redactado.

Y es que en la Ciencia del Derecho Penal se hace realidad de consuno la frase de Rudolf von Ihering, en su *Jurisprudencia en broma y en serio*, que gustara citar mi Maestro el Profesor Juan del Rosal, que también fue estudiante de esta Universidad, cuando decía que un escritor jurídico, un jurista, que ignore por completo la aplicación práctica de toda la materia que estudia, es equivalente a un artístico reloj que no está calculado para dar la hora.

Y en nuestro caso, puede ser que la hora que nos marque, si resulta exitoso el Proyecto, y si los representantes del pueblo no lo afinan, no se compadezca ni con la hora solar, y sí con la enloquecida y licantrópica de la luna saltarina.

Muchas gracias por la atención que me han dispensado.

UNIVERSIDAD DE GRANADA
Biblioteca Universitaria



00861019
BIBL. GENERAL UNIVERSITARIA()

