

Voces: PRUEBA PERICIAL ~ PERICIA ~ DESIGNACION DE PERITO ~ PERITO ~ ACTUACION DE OFICIO ~ FALSIFICACION DE DOCUMENTOS ~ FACULTADES DE LOS JUECES ~ FUNCIONARIO PUBLICO ~ AUXILIAR DE JUSTICIA ~ INSTRUMENTO PUBLICO ~ ADULTERACION DE DOCUMENTACION

Título: Falsedad del peritaje practicado por perito designado de oficio

Autor: Tazza, Alejandro O.

Publicado en: DJ28/11/2012, 5

Fallo comentado: [Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sala IV ~ 2012-06-06 ~ D. R., C. A. y otros s/Delito de acción pública. Procesamiento y embargo](#)

Sumario: I. El perito designado de oficio.- II. Peritaje adulterado y peritaje falsificado.

Motiva este breve comentario, el fallo dictado por la Excm. Cámara Nacional en lo Criminal de Capital Federal, Sala IV, por el cual se sostiene que el perito designado de oficio en un expediente judicial ostenta la calidad de funcionario público y que las alteraciones o falsedades consagradas en la pericia que en tales condiciones le es encomendada configura el delito de falsedad documental.

El fallo en análisis no especifica exactamente los hechos que se le atribuyen al encartado, ni es tampoco nuestro propósito efectuar una crítica a la decisión judicial adoptada en tales condiciones, sino solo exponer algunas consideraciones respecto de las disposiciones penales en juego cuando existe una pericia falsa en el marco de un proceso judicial, para lo cual también es necesario referirse a la condición o calidad del perito que interviene en tales menesteres.

I. El perito designado de oficio

Cuadra destacar que el perito judicial es aquella persona que es requerida por la autoridad judicial por poseer conocimientos especiales sobre cierta rama de la ciencia o de puntual profesión, que es llamada al proceso a fin de aclarar algún aspecto técnico vinculado con lo que se controvierte en tales autos.

Concretamente, se trata de un experto que emite un juicio de valor respecto de cuestiones de hecho, esencialmente técnicas, acerca de las cuales posee conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada (ver art. 457 del Cód. Proc. Civil y Comercial de la Nación y art. 253 y sgtes. del Código Pr. Penal).

En tales condiciones, el perito es un agente auxiliar para ilustrar al juez cuando se requiera de particulares conocimientos técnicos. Su juicio no obliga al magistrado, cuya función aparece así robustecida por su propia e indelegable autoridad. Su opinión fundada servirá para verificar las afirmaciones de las partes en torno a los hechos de la causa, aunque el magistrado puede apartarse fundadamente de su opinión, ya sea por contrastar con otras pruebas o por los otros elementos que le sean facilitados por los peritos propuestos por las partes, que en materia civil adquieren el nombre de consultores técnicos (cf. Art. 457 CPCCN).

En definitiva, como colaborador inmediato del juez cuando es necesario, se constituye en un auxiliar judicial que presta colaboración en la formación de opinión respecto de cuestiones técnicas especiales, necesarias para la dilucidación de una controversia judicial (1).

Según nuestro Código Penal (ver art. 77 Código Penal), es considerado funcionario público todo aquel que participa accidental o permanentemente en el ejercicio de funciones públicas, sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente.

A su vez, la ley 24.759 que ratifica la Convención Interamericana contra la Corrupción, entiende que es funcionario público cualquier empleado o funcionario del Estado o sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado en todos sus niveles jerárquicos.

Siendo ello así, en apresurada deducción, podría concluirse en que un perito oficial, sorteado de los listados existentes en los Tribunales para cumplir dichas tareas, encuadraría en la categoría de funcionario público en razón a que accidentalmente desempeñaría el ejercicio de una función pública de carácter temporal.

Ahora bien, entendemos que es necesario hacer una aclaración en tal sentido. A nuestro juicio el perito de oficio no es funcionario público, sino un auxiliar de la justicia en un asunto determinado y circunscrito a una o más tareas específicas propias de su profesión o actividad (2).

No debe confundirse entonces quien por designación de autoridad pasa a desempeñarse en un rol estatal participando del ejercicio de funciones públicas (funcionario público), de quien es designado para cumplir con una tarea auxiliar de un magistrado judicial con quien colabora, aportando su conocimiento para aclarar algún asunto que en un juicio determinado se controvierte (perito).

Para que alguien sea calificado como funcionario público es necesario que con sus labores o tareas represente la voluntad estatal, y su actuación refleje la extensión de un mandato de autoridad administrativa de cualquier naturaleza frente a los administrados.

El perito que actúa en un expediente judicial no participa de tales caracteres. No representa la voluntad

estatal y ni siquiera contribuye a formarla, desde que, siendo el Juez el encargado de determinar el derecho en el caso concreto, el perito solo aporta conocimientos que no son vinculantes a la hora de la formación de la voluntad estatal representada por la decisión final del magistrado.

Por ello, entendemos que el perito —aún el designado de oficio- no es un funcionario público en los términos del art. 77 del Código Penal, sino un Auxiliar de la Justicia al igual que otros protagonistas que actúan en un proceso judicial.

II. Peritaje adulterado y peritaje falsificado

Sentado lo anterior, tampoco abrigamos duda alguna en señalar que el peritaje practicado que es agregado a un expediente judicial adquiere la calidad de documento público, desde el mismo momento en que forma parte de un proceso comandado por un magistrado judicial y que existen encargados de su conservación y mantenimiento en debido resguardo, tarea encomendada a funcionarios públicos que por su misma actividad, y por la esfera de actuación en que intervienen, lo convierten en un documento que presenta todas las características necesarias para tal estimación (ver art. 979 del Código Civil).

Por lo tanto, la alteración de un peritaje que ya ha sido incorporado a un expediente judicial configurará el delito de adulteración de documento público (art. 292 C. Penal), o supresión o destrucción de tal instrumento (art. 294 C. Penal), según sea la modalidad comisiva.

Distinta es la situación del peritaje cuyo contenido es falso, es decir contiene una falsedad en su conclusión o en su conformación, o que no pertenece a quien lo debía suscribir por no haber sido designado legalmente.

En estos supuestos (peritaje falso), entendemos que no existe una verdadera adulteración de documento ni material ni ideológica (arts. 292 o 293 del Código Penal), sino un supuesto de Falso Peritaje, ilícito previsto y sancionado por el art. 275 del Código Penal.

El mentado articulado dispone lo siguiente:

Art. 275: "Será reprimido con prisión de un mes a cuatro años, el testigo, perito o interprete que afirmare una falsedad o negare o callare la verdad, en todo o en parte, en su deposición, informe, traducción o interpretación hecha ante la autoridad competente".

"Si el falso testimonio se cometiere en una causa criminal, en perjuicio del inculpado, la pena será de una a diez años de reclusión o prisión".

"En todos los casos se impondrá al reo, además, inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena".

Es necesario aclarar que existen muchas disposiciones penales que en sí mismas consagran una falsedad documental y no por ello configuran un delito contra la Fe Pública.

Tal es el caso del prevaricato del Juez, la falsa denuncia, el matrimonio ilegal o incluso la falsedad de moneda, entre otros, como el mismo falso testimonio o falsedad pericial.

No olvidemos que desde la aparición del "crimen falsi" del derecho romano, hasta el derecho intermedio en donde bajo el título de "falsum" se comprendían tanto la falsedad documental, la falsedad de moneda y el falso testimonio, ha existido una evolución legislativa de trascendencia. Pero como bien apunta Soler, la individualización de los delitos sobre la base de una cuidadosa discriminación del bien jurídico tutelado, ha llevado en esta materia a separar el falso testimonio del tronco originario. Y esa evolución es lógica —dice el maestro- porque en definitiva, la falsedad, el engaño, el fraude, constituyen medios genéricos de delinquir, lo mismo que la violencia y la injuria; pero la consideración de esos medios no constituye modernamente una base firme para clasificar los delitos, sino un criterio auxiliar para trazar subclasificaciones ⁽³⁾.

Por ello, al aparecer la Administración Pública como un bien jurídico especialmente tutelado, principalmente la administración de justicia, el falso testimonio —extensivo a la pericia, la traducción y la interpretación- deja de ser un crimen contra la Fe Pública para constituirse en un delito que lesiona principalmente, a la recta y adecuada administración de justicia.

Por tanto, quien presenta una pericia cuyo contenido es falso (cualquiera sea el motivo, excepto soborno) o haya imitado la firma del perito designado, comete un hecho delictivo que daña la correcta administración de justicia (Título XI del Código Penal), y no la Fe Pública (Título XII del mismo Código), dado que la lesión se produce o puede producirse únicamente dentro de ese mismo expediente judicial. Así las cosas, el perito está afirmando una verdad o negando o callando la verdad, sea en todo o en parte, en su informe ante la autoridad competente y por eso su acción es constitutiva del ilícito antes señalado.

De tal modo, el encuadre típico para estas situaciones encuentra su correcta ubicación en las previsiones del art. 275 del Código Penal.

Como decíamos anteriormente, existen muchas disposiciones penales que en sí mismas contienen una falsedad documental, sea ideológica o material. Una de ellas es la que estamos analizando. Otras, como el prevaricato del juez, también contienen falsedades históricas y al igual que la falsa denuncia, dan origen a un documento que nace adulterado. Nadie discute la aplicabilidad de estas formas punitivas y no aquellas que

hacen a las disposiciones legales contenidas en el Título XII del Código Penal como un hecho de falsedad documental.

La especialidad de la figura, acuñada por la particular forma de afectación a un bien jurídico primordial, hace que las falsedades genéricas no sean de aplicación en el caso.

En el supuesto que hemos analizado existe un concurso aparente de leyes que se resuelve por especialidad en favor de la figura del Falso Informe Pericial, en los términos del art. 275 del texto punitivo, por concreta afectación al bien jurídico antes mencionado, aun cuando la pena prevista para este delito sea menor que la de la falsedad documental.

En efecto, la distinción entre una y otra figura (falsa pericia y falsedad documental) debe realizarse desde la perspectiva delictiva en orden a la consideración de la prueba pericial en términos procesales. Es decir, cuando la formación de la pieza falsa tiene ese destino probatorio, adquiere el carácter de elemento y fuerza convictiva probatoria dentro de un proceso judicial; por lo que su falsedad dará lugar a un delito contra la Administración de Justicia y no a un delito contra la Fe Pública.

Este es el entendimiento que hemos otorgado a un hecho de esta naturaleza, puesto que de adverso, la disposición penal del art. 275 del catálogo normativo quedaría vacía de contenido, ya que toda falsedad pericial se trasladaría a la falsedad documental, o eventualmente, solo sería aplicable a los peritos que no son de oficio (de parte), distinción que la ley no formula y que, por otro lado, no son técnicamente peritos sino consultores técnicos según lo establecido por el art. 458 del código procedimental civil y comercial de la Nación.

Por tanto entendemos que el perito designado de oficio en causa judicial no es estrictamente un funcionario público, y que la falsedad de su informe presentado en el expediente respectivo debe ser analizado a la luz del tipo penal previsto por el art. 275 del catálogo punitivo, que desplaza por especial afectación al bien jurídico -administración de justicia- a cualquiera de los delitos que prevén falsedades documentales genéricas, sea cual sea su modalidad de comisión.

(1) Ver la opinión de Dellepiane y Carnelutti, cit. por Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Comentado y Concordato, T. II, pág. 484, Ed. Astrea, 1985.

(2) El Proyecto de 1891 considera al testigo el perito o el intérprete como funcionarios auxiliares de la administración pública.

(3) Ver Soler, Sebastián, "Derecho Penal Argentino", T. V, Ed. Tea, 1978, pág. 223 y sgtes.