

60
Lej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"ESTUDIO DOGMATICO DEL TIPO PENAL DE
USO DE DOCUMENTO FALSO, (ARTICULO
246, FRACCION VII, DEL CODIGO PENAL
PARA EL DISTRITO FEDERAL)"

T E S I S

Que para obtener el titulo de:

LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

NARZISO BUSTAMANTE VIDAL



ASESORADO POR:
LIC. JOSE ANTONIO GRANADOS ATLACO

CIUDAD UNIVERSITARIA,

1996

TESIS CON
FALLA DE CRISIS



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A la Universidad Nacional Autónoma de México.
por abrirme las puertas del conocimiento universal
y la ciencia del derecho.

A la Facultad de Derecho y sus profesores
por haber transmitido en mí el don del saber.

A mis padres por brindarme su apoyo, confianza
y amor desinteresado y contribuir a hacer realidad
mis sueños de superación.

A mis hermanos por el apoyo
que me brindaron.

A los Magistrados Olga Estrever Escamilla y
Salvador Mondragón Reyes, por la oportunidad
que me brindaron de colaborar en la ardua
tarea que implica la administración de justicia.

A mi tía Catalina Bustamante brioso, con gratitud, respeto y cariño, por su invaluable ayuda, por contribuir generosamente en mi formación profesional.

A mis amigos, por haberme enseñado que el tesoro mas valioso lo constituye la amistad y el respeto.

A los licenciados:
Francisco Arcos Cicler.
Gustavo Felipe González Córdova.
María Reyna Hernández Dorantes.
Pedro Jaramillo Talavera.
Por compartir sus conocimientos.

Al Lic. José Antonio Granados Atlaco,
por el tiempo y dedicación que brindó
a la elaboración del presente trabajo.

**ESTUDIO DOGMATICO DEL TIPO PENAL DE USO DE
DOCUMENTO FALSO. (ARTICULO 246, FRACCION VII, DEL
CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL).**

Introducción..... 1

CAPITULO I. LOS DELITOS DE FALSEDAD EN GENERAL.

1. Conceptos de falsedad y falsificación.....	1
2. Antecedentes.....	7
3. Los delitos de falsedad en el Código Penal para el Distrito Federal.....	14
4. Los delitos de falsedad en el Derecho comparado.....	19

CAPITULO II. LA FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.

1. Concepto de falsificación de documentos.....	28
2. Diferentes tipos de documentos.....	36
3. Bienes jurídicos protegidos.....	41
4. Criterios jurisprudenciales.....	47

**CAPITULO III. ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DEL
TIPO PENAL PREVISTO EN EL ARTICULO
246, FRACCION VII, DEL CODIGO PENAL.**

1. El tipo penal.....	60
2. Elemento objetivo.....	66
3. Elemento subjetivo.....	74
4. Elemento normativo.....	78

**CAPITULO IV. PECULIARIDADES DEL USO DE
DOCUMENTO FALSO.**

1. Elementos positivos y negativos del tipo penal.....	84
2. Tentativa.....	104
3. Consumación.....	108
4. Propuesta.....	111

Conclusiones..... 115

Bibliografía..... 119

Otras Fuentes..... 121

Legislación..... 122

INTRODUCCION

La importancia que tiene el Derecho Penal aumenta en nuestros días debido al alto índice de delincuencia, originando inseguridad pública, y por otro lado los órganos jurisdiccionales no se dan abasto con la carga de trabajo que se les asigna. Ante esto es necesario revisar algunos tipos penales para procurar una mejor redacción de los mismos, haciéndolos eficaces en la práctica.

Uno de esos tipos penales es el previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal relativo al uso de documento falso, en el cual se perciben algunas imprecisiones y deficiencias, por ejemplo, se encuentra mal ubicado toda vez que está junto con los delitos de falsificación documental, siendo que con el mismo no se realiza una falsificación. Consecuentemente, es procedente el estudio dogmático de dicho tipo penal, lo cual es motivo de la presente investigación.

El desarrollo del tema en cuestión comprende cuatro capítulos, en donde el primero de ellos se refiere a los delitos de falsedad en general, ya que dentro de ellos se encuentra el uso de documento falso. Para tal efecto es pertinente distinguir entre falsedad y falsificación. Además, se consideran los diversos delitos de falsedad tanto en el Código Penal para el Distrito Federal como en el Derecho comparado

El capítulo segundo está dedicado a la falsificación de documentos. Naturalmente, se toma como punto de partida el concepto respectivo, así mismo se hace referencia a los diferentes tipos de documentos, ya que pueden públicos o privados. Se da especial atención a los bienes jurídicos protegidos en virtud de que al respecto existen algunas imprecisiones. También se toman en cuenta en todo esto los diversos criterios jurisprudenciales.

En el capítulo tercero se realiza el análisis concreto de los elementos del tipo penal previsto en el artículo 246, fracción VII, del Código Penal para el Distrito Federal, relativo al uso de documento falso. Para tal efecto se estudia por separado lo concerniente a los elementos objetivo, subjetivo y normativo. Se da mayor énfasis al elemento subjetivo por contener una expresión criticable que, inclusive, origina cierta ineficacia en la práctica del delito en cuestión.

Finalmente, en el capítulo cuarto se consideran las peculiaridades derivadas del delito de uso de documento falso, principalmente al estudiarse los diferentes elementos positivos y negativos del mismo, en donde encontramos algunos datos interesantes, por ejemplo, la conducta delictiva solamente puede realizarse a través de una acción, quedando totalmente excluida la omisión.

Así mismo, se trata lo relativo a la tentativa y consumación, demostrándose que la primera es inadmisibles en el delito de uso de documento falso, en virtud

de que el primer acto externo implica el uso del documento con lo que se manifiesta el momento consumativo.

El estudio efectuado permite realizar una propuesta, orientada básicamente hacia el elemento subjetivo por resultar muy criticable la forma en que actualmente se encuentra redactado. Con la propuesta que se hace se pretende contribuir, en una mínima parte, en el avance legislativo que debe darse dentro del Derecho Penal.

CAPITULO I

LOS DELITOS DE FALSEDAD EN GENERAL

1. CONCEPTOS DE FALSEDAD Y FALSIFICACIÓN.

La palabra falsedad tiene un significado muy amplio, de tal manera que en el lenguaje común se le llega a confundir con la falsificación, siendo que en realidad se trata de dos conceptos diferentes, aunque ligados en una relación de género a especie. En este caso la falsedad constituye el género mientras que la falsificación es la especie

Para entender lo anterior debemos partir de que el concepto de falsedad comprende en términos generales toda alteración de la verdad, la cual puede producirse de diferentes maneras, por ejemplo, a través de palabras cuando se declara una mentira o mediante acciones cuando se altera un documento o se realiza una cosa similar a su original. En cambio, el concepto de falsificación es más restringido, pues comúnmente implica la existencia previa de un documento o un objeto verdadero que mediante ciertos procedimientos se altera, y al alterarse se falsifica, o bien, puede darse la duplicidad de un documento verdadero con lo cual también se incurre en falsificación. Por definición, falsificar es hacer algo falso, es decir, que no se apega a la verdad

En consecuencia, encontramos que la falsedad implica mentira o engaño, con lo cual se falta a la verdad, pero la falsificación se origina cuando hay adulteración o alteración real de una cosa material, por ejemplo, cuando se falsifica una moneda o un testamento ológrafo. Debe aclararse que toda falsificación entraña falsedad, por eso esta última es el género. Ahora bien, no toda falsedad termina en una falsificación, razón por la cual ésta representa solamente una especie.

Uno de los autores que explica con mayor detalle lo antes dicho es Joaquín Escriche, quien define a la falsificación como: *“La acción de contrahacer, adulterar o corromper alguna cosa, como la escritura, la moneda, la medicina. La palabra falsificación no tiene una significación tan extensa como la de la falsedad; toda la falsificación es falsedad, pero no toda la falsedad es falsificación. Hay falsedad, siempre que se procede con mentira o engaño, siempre que se falta voluntariamente a la verdad, sea por comisión, como cuando el testigo dice falso testimonio, sea por omisión, como cuando un testigo calla y encubre lo que debía decir; más no hay falsificación sino cuando interviene contrafacción, ficción, o alteración real y efectiva de una cosa material, como de una firma, de un sello, de un testamento, de una escritura; la falsedad puede cometerse con palabras, con escritos, con hechos y por uso o*

*abuso, y la falsificación solo con escritos y hechos o acciones. La falsedad es, pues, el género y la falsificación una especie"*¹

Para apreciar más la distinción entre falsedad y falsificación conviene considerar los dos conceptos por separado. En cuanto al primero de ellos encontramos su etimología en el vocablo latino *falsitas*, que se refiere a una falta de verdad o autenticidad.

Por su parte, Carlos Vidal Riveroll dice que: *"Al manejar conceptualmente la voz falsedad, observamos que tiene diversos sentidos por la amplitud de su propia raíz; pero de manera fundamental se entiende como falta de verdad, legalidad o autenticidad; traición, deslealtad, doblez, engaño, fraude, falacia, mentira, impostura; es toda disconformidad entre las palabras, las ideas y las cosas; cualquier mutación, ocultación o desfiguración de la verdad y de la realidad que produce la nulidad de los actos jurídicos de conformidad con las leyes civiles y que se tipifican en la legislación penal."*²

Desde el punto de vista jurídico, la falsedad es un concepto que puede encontrarse en diversas ramas del Derecho, pero su principal aplicación está en la materia penal, toda vez que constituye un delito que puede cometerse de diversas maneras, ya sea con palabras, con escritos, con hechos o acciones.

¹ ESCRICHE, Joaquín Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Tomo II Reimpresión Editorial Temis Colombia 1991. pág. 566

² VIDAL RIVEROLL, Carlos Falsedad. En Diccionario Jurídico Mexicano Tomo D-H Novena edición Editorial Porrúa México 1996 pág. 1424

Como delito, la falsedad es toda mutación de la verdad; también es engaño, imitación, alteración, ocultación o supresión de la verdad, hecha maliciosamente, con el propósito de causar un perjuicio a otro. Por lo tanto, para que exista este delito se requieren tres elementos: a) que haya mutación de la verdad; b) que se haga con mala intención; c) que se perjudique o pueda perjudicar a otro. Si se cumplen estos requisitos quedará integrado el delito de falsedad en su concepto más amplio.

Para el profesor Mariano Jiménez Huerta: *"El concepto de falsedad es vario; tanto significa, según expresaba la Ley de Partidas, como 'cambio o alteración de la verdad', esto es, una calificación objetiva que recae sobre lo que se dice o hace, pero también se entiende por tal, lo engañoso, fingido, simulado o que se realiza con intención contraria a la que se quiere dar a entender, en cuya acepción yace una mala intención finalista."*³

Como puede apreciarse, esto último concuerda con el segundo requisito antes mencionado consistente en que haya una mala intención, sin la cual difícilmente pudiera integrarse el delito de falsedad, pues quien comete esta conducta ilícita generalmente sabe que dice o hace algo contrario a la verdad.

³ JIMENEZ HUERTA, Mariano Derecho Penal Mexicano, Tomo V Tercera edición, Editorial Porrúa México 1985 pág 206

Ahora bien, la falsificación entra en el delito de falsedad pues se comete con escritos o con hechos, pero hay otras especies de falsedad que obviamente no pueden ubicarse dentro de la falsificación. En nuestra legislación penal existe precisamente esta idea, ya que el Título Decimotercero, del Libro Segundo, del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común, y para toda la República en materia de Fuero Federal, se refiere a la falsedad como género, comprendiendo varias especies de delitos, entre los cuales están: la falsificación, alteración y destrucción de moneda, falsificación de títulos al portador, falsificación de sellos y de documentos en general, así mismo está la falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad, la usurpación de funciones públicas o de profesión y el uso indebido de condecoraciones o uniformes.

Consecuentemente, la falsedad es un delito que como género comprende varias conductas típicas; una de sus especies es la falsificación, que por cierto dentro de ella encontramos a su vez diversas formas o subespecies, una es la falsificación de documentos, en donde se ubica el tipo penal que es motivo de la presente investigación, a saber, el previsto en la fracción VII del artículo 246 del ordenamiento legal invocado.

Respecto al significado etimológico de la palabra falsificación, tenemos que proviene del vocablo latino *falsificatio*, que hace referencia a todo lo falso o que se produce con engaño. En este sentido, el *falsanus* es el agente, es decir, el falsificador, el sujeto que hace algo falso.

Un concepto específico de la falsificación lo proporciona Carlos Vidal Riveroll, quien dice lo siguiente: *“La falsificación implica una adulteración, corrupción o contrahechura de una cosa material. Asimismo, se considera como una imitación de lo auténtico, de lo genuino o de ciertos signos que caracterizan un modelo. Así vemos, p.e., que en la falsificación de moneda o billete de banco, el modelo es la propia moneda o el billete genuino que contiene determinada forma material o leyendas que legalmente han sido autorizadas, o bien, en la falsificación de un testamento ológrafo, el modelo no es, necesariamente, otro testamento, sino la letra y firma del autor del mismo documento, sin que obviamente se satisfagan los requisitos del caso.”*⁴

Con base en lo anterior es fácil percibir que la falsificación implica una acción para producir algo ilegítimo, ya sea imitando lo original o alterando alguna cosa verdadera, lo que naturalmente origina una lesión de intereses jurídicamente protegidos, individuales o colectivos. Por lo tanto, en el Código Penal existen varios tipos penales comprendidos en los delitos de falsificación, dentro de los cuales está la de documentos en general, y de una manera concreta se tratará en la presente investigación el uso de documento falso, previsto en la fracción VII, del artículo 246 del ordenamiento legal invocado.

⁴ VIDAL RIVEROLL, Carlos Falsificación En Diccionario Jurídico Mexicano op cit. págs 1424 y 1425

En virtud de que en el siguiente capítulo precisaremos el concepto de falsificación de documentos, sólo dejamos asentado que la falsificación en general es toda alteración o imitación de una cosa, con cualquier propósito ilícito. Además, como ya se ha dicho, la falsificación es una especie dentro del amplio concepto de falsedad.

2. ANTECEDENTES.

Los antecedentes de los delitos de falsedad en general pueden encontrarse de una manera incipiente en el Derecho romano, aunque no en el antiguo sino en algunas leyes que surgieron después de las Doce Tablas, en donde se llegaban a contemplar algunas falsedades en relación con documentos.

El profesor Francisco Pavón Vasconcelos dice que: *“Si bien la falsedad documental fue desconocida en el primitivo Derecho romano, pues no aparece regulada en la Ley de las Doce Tablas, sí se le regula posteriormente en la Ley Cornelia testamentaria numaria, aunque no en forma amplia sino sólo limitada a determinados tipos de falsedad relacionados con el testamento, que posteriormente se ampliaron con diversos Edictos, ley que llegó a denominarse Lex Cornelia de falsis.”*⁵

⁵ PAVON VASCONCELOS, Francisco Diccionario de Derecho Penal (Análitico-Sistemático), Editorial Porrúa México 1997 pág 500

Es preciso aclarar que la falsedad regulada en la Ley Cornelia se refería más a documentos de tipo privado, como son los testamentos, pero ya se tipificaban delitos por alterar esa especie de escritos. Sin embargo, cabe mencionar que dentro de la amplitud de disposiciones existentes en el Derecho romano se sancionaban diversas conductas que de alguna manera implicaban ciertas formas de falsedad o de engaño.

En relación con esto, y como decía Constancio Bernaldo de Quirós, *“...el concepto de las falsedades forma una de las categorías delictivas más amplias que conocen la Criminología y el Derecho penal, tan amplio cual el de las fuerzas, o violencias, del antiguo Derecho romano. Casi se podría decir que falsedades o fuerzas son todos y cada uno de los delitos, quedando, si acaso, otro término sólo y más, el de injurias, para agotar las posibles delincuencias que no fueran ni fuerzas ni falsedades. -Agrega el mismo autor que- las falsedades, no sólo componen un gran orden, o título, en la clasificación de los delitos, sino que, además, casi no hay título alguno distinto de los códigos penales, cualquiera que sea su rúbrica o su epígrafe, que no contenga en su estructura alguna prolongación de falsedades que, desde la cepa misma, el tronco de todas, no venga sinuosamente desarrollándose, por caminos revueltos, hasta los que parecen estar más lejos. Así, el estupro, en los delitos contra la honestidad de los particulares, es una falsedad de los particulares, es una falsedad de ordinario (falsa promesa de matrimonio), la calumnia, en los delitos contra el honor, lo es así mismo (falsa*

imputación de un delito de los que dan lugar a procedimientos de oficio); la alteración de lindes en la usurpación de inmuebles, y la defraudación, en los delitos contra la propiedad, lleva siempre consigo cierta dosis de falsedad para producir el engaño; la usurpación de estado civil, en los delitos contra el estado civil, falsedad es asimismo, como la acusación y denuncia falsas y el falso testimonio en los delitos contra la administración de justicia, etc., etc.”⁶

Como es sabido, el Derecho Romano tuvo mucha influencia en las legislaciones europeas tanto en las normas de Derecho Privado como Público, dentro de estas últimas están las disposiciones en materia penal, de una manera concreta las concernientes a definir y sancionar los delitos. Dicha influencia llegó con mayor intensidad a lo que se conoció como el antiguo Derecho germánico, en donde se legisló de una manera más completa lo relativo a las falsedades y falsificaciones, aunque también se partió de documentos privados, pero se amplió la regulación a los de carácter público.

Al respecto, Federico Puig Peña comenta que en el Derecho germánico el delito de falsificación tuvo un mayor contenido, precisando que: *“Las penalidades, en general, eran bastante fuertes. Cuando la falsificación era un documento real o el autor un escribano, se castigaba con la pérdida de la mano; en otros casos se apaleaba al falsificador o se le entregaba al perjudicado. No obstante, esta gravedad de las penas, siempre eran muy*

⁶ BERNALDO DE QUIROS, Constanco Derecho Penal (Parte Especial) Segunda edición Editorial José M Cajica México, 1957 págs 253 y 254

inferiores a las establecidas en la falsificación de moneda, lo que se explica por el distinto valor jurídico de los bienes protegidos. Debe tenerse en cuenta que los documentos en general no adquieren un verdadero desarrollo probatorio y procesal hasta mediados del siglo XV. Es sólo entonces cuando la legislación empieza a prestar verdadera atención a la falsedad realizada a través de los documentos.”⁷

Lo anterior es importante porque constituye un antecedente específico para los delitos de falsificación de documentos en general, de donde se desprenden dos datos sobresalientes; el primero de ellos tiene que ver con los castigos severos que se aplicaban, toda vez que incluían penas de mutilación, como era cortar la mano al escribano que falsificaba un documento; el otro dato es que los escritos que más se falsificaban eran de carácter privado, especialmente los testamentos, debido a que la regulación civil del Derecho sucesorio había alcanzado un mayor desarrollo.

Por otro lado, resulta interesante el comentario del autor citado en el sentido de que los documentos adquirieron valor probatorio y procesal hasta mediados del siglo XV, lo que marca propiamente el inicio de una regulación más detallada sobre la falsificación de los documentos.

⁷ PUIG PEÑA, Federico. Derecho Penal. (Parte Especial). Tomo III. Cuarta edición. Editorial Revista de Derecho Privado España 1955 pág 192

En el desarrollo legislativo en torno a los delitos de falsedad y falsificación, el avance más significativo lo encontramos en la antigua legislación española, concretamente en la Ley de las Siete Partidas. Refiriéndose a este cuerpo normativo, Joaquín Escriche dice que la Ley Cornelia influyó en las Siete Partidas para determinar que la falsedad es toda alteración de la verdad hecha maliciosamente y en perjuicio de otro. Lo novedoso dentro de la legislación española es que se detallan las formas en que pueden cometerse los distintos tipos de falsedad, así, hay falsedad con palabras, con hechos y con escritos, siguiendo al mismo autor solo nos referiremos a esta última especie.

“Cometen falsedad con escritos: 1º el notario, escribano u otra persona que a sabiendas extiende, escribe, fabrica, firma, o autoriza testamento, carta privilegio, auto, diligencia u otro instrumento falso, sean en forma de documento auténtico o privado; 2º el que altera un instrumento verdadero, ya añadiendo o suprimiendo palabras, líneas o cláusulas, ya rayendo, cancelando o haciendo cualquiera otra mudanza esencial en el cuerpo o en la fecha del escrito; 3º el que estando encargado de extender un testamento de otro, se escribe o incluye en él como heredero o legatario; 4º el que saca una copia o trasunto de modo diferente de como se halla escrito el original; 5º el que finge o falsifica la firma de otro, en perjuicio de este o de un tercero; 6º el que fraudulentamente se muda el nombre o apellido en algún instrumento que otorga, para que aparezca hecho u otorgado por otra persona; 7º el que suprime, hurta, sustrae, esconde, rompe o inutiliza de otro modo alguna escritura o testamento, a fin de que no se sepa su

contenido y quede alguna persona privada de la prueba de su derecho; ley 1, tit. 7, part. 7.”⁸

Debe notarse que en la Ley de las Siete Partidas ya se contempla claramente la existencia de documentos públicos, siendo aquellos escritos derivados de los notarios, además estaban los documentos privados en los cuales intervenía cualquier persona, por ejemplo, quien escribía a nombre de otro un testamento y aprovechaba la ocasión para alterarlo con el propósito de incluirse como heredero y sacar un beneficio económico.

Las penas previstas en la Ley que se comenta eran de diversa naturaleza según el delito en particular y la condición del agente, pero en general se contemplaba el destierro perpetuo en alguna isla y la confiscación de sus bienes, además, el falsario estaba obligado a resarcir los daños y perjuicios que con la falsificación hubiere ocasionado.

Es muy probable que los antecedentes que inspiraron a los legisladores mexicanos fueron; el criterio contemplado en la Ley de las Siete Partidas, concretamente el Título 7º de la Partida VII, que llevaba el epígrafe “de las falsedades”, así como el Código de Napoleón mismo que agrupaba varios delitos con la denominación “del falso” También los Códigos Penales españoles

⁸ ESCRICHE, Joaquín. op cit págs 563 y 564

del siglo pasado regularon varios delitos ubicados en el título correspondiente a la falsedad.

Consecuentemente, la legislación penal mexicana desde su inicio ha contemplado varios delitos bajo el rubro de las falsedades. Así, el Código Penal de 1871 y su sucesor, el de 1929, tipificaban una diversidad de conductas ilícitas en el Título relativo a la falsedad. En el mismo sentido encontramos al vigente Código Penal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto de 1931.

Debe aclararse que en el presente siglo empezaron a surgir algunas legislaciones que dieron un trato diverso a los delitos de falsedad. Al respecto, el profesor Mariano Jiménez Huerta dice que: *“...por diversa vía discurren otros Códigos, y a la vanguardia de ellos el Código Penal español de 1922, el cual empleó en el Título IV, Parte Primera, al agrupar estos delitos la denominación ‘De los delitos contra la fe pública’ y que años más tarde haría suya Carrara e imperaría en los Códigos de Italia. Conforme a este criterio se pone en un primer plano el bien jurídico tutelado en esta clase de delitos.”*⁹

Desafortunadamente esta postura legislativa no influyó en el Código Penal de 1931, pues como el autor antes citado comenta, la denominación correcta para el grupo de delitos de falsedad hubiera sido la de “delitos contra la fe

⁹ JIMENEZ HUERTA, Mariano op. cit pág 205

pública”, ya que desde su enunciado se manifiesta el bien jurídico que se tutela.

3. LOS DELITOS DE FALSEDAD EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en materia del Fuero Federal está dividido en dos Libros; el Primero contiene las normas generales aplicables a todos los delitos, por ejemplo, lo concerniente a la responsabilidad penal, la aplicación de sanciones y ejecución de las sentencias; en el Segundo existe una clasificación de los delitos de acuerdo con el bien jurídico que se protege. Así, existen delitos en contra de las personas en su patrimonio, contra la vida y la integridad corporal, contra la seguridad de la nación y contra la salud, entre otros.

Los Títulos que integran el Libro Segundo del ordenamiento penal aludido agrupa diferentes delitos, pero todos ellos están ubicados en función del bien jurídico que penalmente se está tutelando, por ejemplo, el Título Primero, denominado “delitos contra la seguridad de la nación” comprende ocho delitos, entre ellos, los de traición a la patria y espionaje. Con esta estructura se ordenan los delitos en torno a la seguridad de la nación como bien jurídicamente protegido

Ahora bien, en el Título decimotercero del Código Penal están los delitos de "falsedad". Dentro de ese grande rubro se encuentran las siguientes especies comprendidas en siete capítulos, los cuales son:

Capítulo I. Falsificación, alteración y destrucción de moneda.

Capítulo II. Falsificación de títulos al portador y documentos de crédito público.

Capítulo III. Falsificación de sellos, llaves, cuños o troqueles, marcas, pesas y medidas.

Capítulo IV. Falsificación de documentos en general.

Capítulo V. Falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad.

Capítulo VI. Vanación del nombre o del domicilio.

Capítulo VII. Usurpación de funciones públicas o de profesión y uso indebido de condecoraciones, uniformes, grados jerárquicos, divisas insignias y siglas.

En el capítulo IV, relativo a la falsificación de documentos en general, se ubica el tipo penal objeto de la presente investigación, pero no corresponde por lo pronto entrar a su estudio específico, por consiguiente, se hará referencia primeramente en forma genérica al Título que trata de la "falsedad".

Debe notarse que en este caso no se hace referencia a "delitos contra ..", como generalmente se indica en la mayoría de los Títulos para hacer

alusión al bien jurídico contra el cual se está actuando. Entonces, resulta difícil precisar cual es propiamente el bien jurídico tutelado dentro del Título de la falsedad.

Cabe decir que los delitos deben quedar ubicados en el Código Penal de acuerdo con el bien jurídico protegido, procurando que desde el enunciado se tenga una idea clara de ese bien, lo cual no sucede con un rubro que solamente dice "falsedad"

En relación con esto se cita como ejemplo, el Título decimoquinto del Código Penal que contiene los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual. Anteriormente la denominación era "delitos sexuales", de donde no se podía deducir fácilmente cual era el bien jurídico protegido, a simple vista pareciera ser lo sexual, pero esto es muy impreciso. Afortunadamente se corrigió lo anterior, señalándose ahora que se trata de "delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", dejando entrever desde la denominación que el bien jurídico es precisamente la libertad y el normal desarrollo psicosexual de las personas.

En el Título decimotercero que trata de la "falsedad", es muy difícil ver cuál es el objeto de la tutela penal, la pregunta que surge entonces es ¿cuál es el bien jurídico protegido? Acaso es la verdad, o la fe pública como opina la mayoría de los autores, o tal vez una fe privada. Puede apreciarse que la

cuestión deja mucho para criticar, por lo tanto, el simple rubro "falsedad" revela una falta de precisión y de técnica jurídica sobre la materia.

En cuanto a la técnica legislativa penal, Mario Alberto Torres López dice que implica una serie de principios, reglas y formas que el legislador ha de observar en la elaboración de las leyes penales, con el propósito de que su creación sea lógica, constitucional y práctica. Aclarando esto agrega: *"que las leyes sean lógicas implica el que en forma alguna contradigan las estructuras ontológicas o lógico-objetivas. Que sean constitucionales se refieren a que respeten las limitaciones establecidas en la ley fundamental y sean del ámbito de su competencia; y, que sean prácticas conlleva la idea de que estén redactadas y sistematizadas en forma clara a fin de que se puedan aplicar fácilmente."*¹⁰

Desafortunadamente no siempre se cumplen los principios lógico y práctico, toda vez que en la redacción de las leyes penales se incurre en deficiencias que impiden una comprensión clara de los textos, lo cual sucede con mayor frecuencia en la parte especial que se refiere a los delitos en particular, y en forma específica encontramos una falta de claridad precisamente en los delitos de falsedad.

¹⁰ TORRES LOPEZ, Mario Alberto Las Leyes Penales. (Dogmática y Técnica Penales) Segunda edición Editorial Porrúa México 1995 pág 161

Efectivamente, hay una falta de técnica legislativa penal en el rubro de falsedades, en virtud de que se comprenden diversas figuras típicas en donde se incluyen lo que en otras legislaciones se denomina "delitos contra la fe pública", pero también hay delitos contra la administración de justicia.

Es evidente que muchos delitos encierran falsedades, pero no por eso sería acertado agruparlos en un sólo título genérico. Lamentablemente, algo parecido se hizo en el Título decimotercero del Código Penal para el Distrito Federal, ya que se agrupan falsedades de diversa índole, dentro de las cuales están varias especies de falsificación, incluyéndose entre ellas el tipo penal sobre el uso de documento falso.

Es oportuno mencionar que en otros países se hace una separación distinguiéndose entre delitos contra la fe pública y delitos contra la administración de justicia, existiendo en ambos grupos diversas especies de delitos que implican falsedad. Naturalmente, la simple denominación ya deja ver el bien jurídico que se protege.

Debe aclararse que en nuestro Código Penal también existe un Título específico, el decimoprimer, denominado "delitos cometidos contra la administración de justicia", pero en él no se contemplan propiamente especies de falsedad ya que se limita a incluir delitos cometidos por los servidores públicos y en ejercicio indebido del propio derecho, pero no las falsedades en un juicio, que son las incluidas generalmente en ese grupo de delitos.

Es muy probable que un rubro o denominación muy amplia, como la concerniente a la falsedad origine imprecisiones, las cuales en ocasiones no se quedan en cuestiones de simple sistematización, sino que sus repercusiones llegan a ser prácticas, por ejemplo, en cuanto a la aplicación de las penas correspondientes.

Consecuentemente, es criticable la sistematización que se hace en nuestro Código Penal, por lo tanto, lo más recomendable sería que dentro de los delitos contra la administración de justicia se incluyeran las falsedades en el juicio, y por otro lado, establecer un Título específico para delitos contra la fe pública.

4. LOS DELITOS DE FALSEDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

El Derecho comparado tanto extranjero como nacional pone de manifiesto la falta de uniformidad en torno a los delitos de falsedad. Considerando en primer lugar la situación de otros países se hará referencia a aquellos que contienen más normas interesantes sobre la materia, tal es el caso de Italia, España, Argentina y Colombia.

Comentando el Código Penal italiano, Francisco Carrara señala que la falsedad se encuentra prevista en el rubro correspondiente a los delitos contra la fe pública, dentro de los cuales sobresale la falsedad de documentos públicos. A este respecto expresa que: *“Los criterios esenciales de la falsedad en documentos públicos pueden reducirse a cuatro: 1) mutación de la verdad; 2) dolo; 3) imitación de la verdad; 4) daño.”*¹¹

En cuanto al primer requisito, relativo a la mutación de la verdad, Carrara sostiene que ésta solo puede manifestarse en forma de escritura o sobre la escritura, pues la falsedad meramente verbal no constituye un delito contra la fe pública. Agrega que en este sentido existen tres formas distintas de falsedad, mismas que recaen sobre un documento, las cuales son: la material, la personal y la ideológica.

La falsedad material se da cuando la mutación de la verdad recae sobre la escritura. Esto significa que lo que está escrito en el documento no corresponde según la verdad, y esta especie de falsedad documental puede obtenerse mediante fabricación, alteración o supresión.

La falsedad personal recae sobre las cualidades de una persona y sobre su esencia, naturalmente cuando esto queda asentado en un documento.

¹¹ CARRARA, Francisco Programa de Derecho Criminal Parte Especial. Vol. VII Traducción de José J. Ortega Torres y Jorge Guerrero Editorial Temis Colombia 1964 pág 273

Respecto a la falsedad ideológica, afirma Carrara que es la que se encuentra en un documento, exteriormente verdadero, pero que contiene declaraciones contrarias a la verdad, por esta razón se llama falsedad ideológica porque el documento no es falso en sus condiciones esenciales, pero si son falsas las ideas que se quieren afirmar en él como verdaderas.

Por otro lado, Manzini es un autor italiano que comenta su legislación y al tratar los delitos contra la administración de justicia menciona que se incluyen las falsedades judiciales, dentro de ellas están las falsas noticias de delitos cuya tutela penal es de interés concerniente al normal funcionamiento de la actividad judicial. No obstante, cabe aclarar que no solamente se limita dicho ilícito a la actividad judicial sino que puede darse también ante otro tipo de autoridades, según se desprende del artículo 367 del Código Penal Italiano que comenta Manzini, mismo que textualmente expresa lo siguiente: *"quien quiera que, con denuncia, querrela, requerimiento o instancia, aún en forma de anónimo o bajo falso nombre, dirigidas a la autoridad judicial o a otra autoridad que tenga obligación de informar a ella, afirma falsamente haberse cometido un delito, o simula las huellas de un delito, de modo que se pueda iniciar un procedimiento penal para comprobarlo, es castigado con la reclusión de uno a tres años."*¹²

¹² Artículo citado por MANZINI, Vincenzo Tratado de Derecho Penal Tomo X. Vol. V. Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín Editores Buenos Aires Argentina 1963 pág 92

Como puede notarse, en el Código Penal italiano existen delitos contra la fe pública y por otro lado están los delitos contra la administración de justicia, en esos rubros se encuentran diversas especies de falsedades, lo cual implica una mejor técnica legislativa sobre la materia.

En relación con el Derecho español encontramos que la falsedad tiene una doble concepción o regulación legal, similar al Derecho italiano. Efectivamente, en el Libro Segundo, Título III, "de las falsedades", en el capítulo IV trata de las falsificaciones de documentos.

En el artículo 302 del Código Penal español se tipifica la falsedad documental, la cual se divide en tres: falsedad material, ideológica y falsificación en las copias. Por su parte en artículo 303 del mismo ordenamiento legal prevé algunas especies de falsedad que pueden cometer los particulares.

De acuerdo con la doctrina española, la falsedad ideológica se presenta principalmente en documentos públicos, pero también puede manifestarse en documentos privados, ya que *"...afecta al fondo o contenido del documento, haciendo constar en él algo que no es verdadero."*¹³

¹³ Nueva Enciclopedia Jurídica. Publicada bajo la Dirección de Carlos E. Mascareñas Tomo IX. Editorial Francisco Seix España 1982 pág 485

Por otra parte, la legislación española hace referencia a la falsedad en el Título IV, al tratar los delitos contra la administración de justicia, y en su capítulo primero tipifica la acusación y denuncia falsa, en donde el artículo 325 sanciona a las personas que hacen imputaciones ante autoridades administrativas o judiciales, dando informes falsos respecto a la comisión de delitos. En consecuencia, al igual que en la legislación italiana vemos que existen delitos contra la administración de justicia y delitos contra la fe pública, incluyéndose la mayoría de las falsedades.

En la legislación argentina la falsedad la encontramos entre los delitos contra la fe pública, existiendo diferentes especies de falsificaciones, de las cuales nos interesa la falsificación de documentos, que a su vez incluye tres tipos básicos de falsedad que son: falsedad material, falsedad ideológica y falsedad impropia. La primera y la última recaen sobre los documentos públicos y privados, en cambio la falsedad ideológica solamente se castiga tratándose de documentos públicos. No obstante, existe una excepción que se castiga en el Código Penal argentino como falsedad ideológica en documento privado que es el caso del falso certificado médico.

Comentando lo concerniente a la falsedad ideológica, Carlos Fontán Balestra dice que: *"de ésta exigencia resulta la distinción entre falsedad esencial y no esencial en materia de falsedad ideológica. Es esencial la que recae sobre hechos o circunstancias que el documento está destinado a probar, no lo es, y*

por lo tanto no configura este delito la que versa sobre circunstancias de los que el documento no está destinado a dar fe."¹⁴

Por lo tanto, no toda falsedad es punible sino sólo aquella que contiene declaraciones referentes a un hecho que deben probar algo y que pueda resultar un perjuicio para otro, por consiguiente, las declaraciones falsas no concernientes a un hecho que el documento público deba probar no configura un delito.

Respecto a la legislación colombiana, ésta comprende a la falsedad también dentro de los delitos contra la fe pública, y similarmente a la legislación argentina, admite tres tipos de falsedad documental; la material, la ideológica y la personal. No obstante, al establecer lo concerniente a la falsedad ideológica sigue el modelo del Código Penal español en donde señala varias conductas delictivas que pueden ser cometidas tanto por funcionarios públicos como por particulares.

Jorge Ortega Torres al comentar los preceptos relativos del Código Penal de Colombia y citando una sentencia del tribunal de Bogotá expresa lo siguiente: *"para que pueda generarse el delito de falsedad documental en cualquiera de sus formas, requiérese que el documento de cuya falsedad se trate sea de aquellas que tengan atinencia con el orden jurídico por que la alteración de la verdad que*

¹⁴ FONTAN BALESTRA, Carlos Tratado de Derecho Penal Tomo VII Editorial Abeledo-Perrot Argentina 1980 pág 572

el legislador pretende reprimir mediante la erección de este delito, es la alteración de la verdad que tenga valor jurídico.”¹⁵

Por otro lado, el Código Penal colombiano incluye un capítulo dentro del cual están los delitos contra la administración de justicia, las falsas imputaciones hechas ante las autoridades administrativas siempre que faltaren a la verdad. Es decir, el ordenamiento legal invocado contiene también una regulación apropiada en torno a los delitos de falsedad.

Ahora bien, respecto al Derecho comparado nacional, hay que mencionar que la mayoría de los Códigos Penales de nuestro país siguen el mismo modelo del Código para el Distrito Federal, específicamente en relación con los delitos de falsedad. Algunos de dichos ordenamientos legales sólo cambian un poco la redacción o lo relativo a la penalidad.

En donde existe alguna diferencia importante es en el Código Penal para el Estado de México, ya que en él se divide el Libro Segundo, relativo a los delitos, de una manera muy peculiar en comparación con la mayoría de los demás Códigos. Por ejemplo, el Título Primero trata de los “delitos contra el Estado”, y el subtítulo tercero se refiere a los “delitos contra la administración de justicia”, comprendiendo algunos casos de falsedad, mientras que el subtítulo

¹⁵ ORTEGA TORRES, Jorge. Código Penal y Código de Procedimiento Penal, con Notas, Concordancias, Jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal de Bogotá y Normas Legales Complementarias. Décima edición. Editorial Temis. Bogotá 1961 pág 206

cuarto contiene los “delitos contra la fe pública” en donde se contemplan algunos tipos que tienen que ver básicamente con la falsificación.

Así mismo, en el Código Penal para el Estado de Veracruz encontramos que dentro del Título decimoquinto del Libro Segundo se encuentran los delitos contra la administración de justicia, dentro de los cuales el capítulo I contiene la falsedad ante la autoridad, mientras que en el Título décimo están previstos los delitos de falsedad y contra la fe pública. Lo anterior significa que lo relativo a la falsedad en el Código que nos ocupa se encuentra regulada en diferentes rubros teniendo como bien jurídico protegido tanto la fe pública como la administración de justicia.

Refiriéndose al ordenamiento legal antes aludido, Carlos Vidal Riveroll dice: *“El CP del estado de Veracruz de 1980 que es de los más avanzados, técnica y jurídicamente hablando dentro de la República Mexicana, en el tit. de los delitos contra la administración de justicia, regula en sus tres primeros capítulos los tipos de falsedad ante la autoridad, el fraude procesal y las falsas denuncias y simulación de pruebas, cuyo fondo común es precisamente el proceder falso del agente del delito que afecta la fe pública de cualquier comunidad.”*¹⁶

El mismo autor citado agrega que el título X del Código Penal de Veracruz regula los delitos de falsedad y contra la fe pública, en donde se incluyen la

¹⁶ VIDAL RIVEROLL, Carlos Falsedad En Diccionario Jurídico Mexicano op cit págs. 1424 y 2425

falsificación de sellos, llaves, marcas y contraseñas, así como la falsificación de documentos, el uso de documento falso y la usurpación de profesión. Aclara que no se menciona la falsificación de moneda o de billetes, por ser materia federal.

En términos muy similares a la legislación de Veracruz, el Código Penal de Guanajuato contiene dos grupos de delitos que incluyen falsedades; uno es el de los delitos contra la administración de justicia y en un Título aparte están los delitos contra la fe pública, en donde se encuentran previstas las falsificaciones, incluyendo la de documentos.

Lo anterior permite apreciar que es posible redactar con mejor técnica legislativa lo concerniente a los delitos de falsedad. Siguiendo como ejemplo el Código Penal de Veracruz, lo conveniente sería dedicar en el Código Penal para el Distrito Federal un título a los delitos contra la administración de justicia que contenga diversas especies de falsedad ante la autoridad y en el juicio, y en otro título tipificar los delitos contra la fe pública y otras especies de falsedades, en donde se incluyan las distintas conductas de falsificación, comprendiéndose el uso de documentos, tanto públicos como privados.

CAPITULO II

LA FALSIFICACION DE DOCUMENTOS

1. CONCEPTO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS.

En el capítulo IV del Título decimotercero, del Código Penal para el Distrito Federal, se tipifican los delitos de "falsificación de documentos en general", lo que permite apreciar que el documento es el centro en torno del cual giran las diferentes figuras típicas comprendidas en dicho capítulo, por consiguiente, es necesario referimos en primer lugar a la noción de documento.

De acuerdo con su etimología la palabra documento proviene del latín *documentum* y *docere*, cuyo significado es enseñar o enseñanza, por lo tanto, se hace referencia a cualquier medio utilizado para enseñar o demostrar algo.

Con base en lo anterior, y especialmente desde el punto de vista del Derecho Procesal, se acepta que un documento es el medio de prueba, generalmente a través de la escritura, que sirve para acreditar un hecho. En este sentido tenemos que el profesor Leopoldo de la Cruz afirma; ". .por documento debe entenderse, en términos forenses, el escrito con que se acredita o pretende acreditar una cosa: La propiedad, la posesión, un acto del estado civil, la

*celebración de un contrato, el reconocimiento de un adeudo, la narración de determinado hecho ilícito, la declaración voluntaria o provocada de un acontecimiento funesto, la acusación, querrela o denuncia de un acto criminal, etcétera.”*¹⁷

Cabe mencionar que el documento como medio de prueba ha tenido una evolución y una connotación distinta, toda vez que inicialmente había una concepción estructural mediante la cual sólo se consideraba como documento todo lo escrito, pero actualmente existe la tendencia funcional a través de la cual se le asigna el carácter de documento a todo objeto capaz de representar un hecho o una idea, lo que incluye ya no solamente la escritura, sino otros medios como los fotográficos, la cintas cinematográficas, los registros dactiloscópicos y recientemente los programas computarizados.

En nuestro país aún predomina la concepción estructural, en consecuencia, sólo se considera como documento lo escrito, por lo menos este criterio prevalece en relación con la falsificación de documentos. Al respecto, el profesor Mariano Jiménez Huerta señala que existen sobre esta materia dos direcciones distintas. *“Una amplia que considera como documento cualquier objeto, fuere cual fuere su naturaleza, que sirva para probar un hecho, v.g., el hito o mojón que separa dos predios; y otra escrita que sólo admite como tal aquellos objetos que tengan el carácter formal de escritura y el funcional de*

¹⁷ DE LA CRUZ AGUERO, Leopoldo Procedimiento Penal Mexicano. Segunda edición Editorial Porrúa México 1996 pág 435

legibilidad. Nuestro Código Penal, si bien no describe expresamente lo que deba entenderse como documento, implícitamente acepta la segunda acepción, pues el texto y contexto de los artículos que el Capítulo IV encierra pone en relieve que sólo entiende por tal los objetos materiales que tengan forma escrita y la cualidad de legibilidad.”¹⁸

Desde el primer artículo (243) que comprende el Capítulo antes aludido se hace mención a que el delito de falsificación se castigará, tratándose de documentos públicos, con prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días multa; y en el caso de documentos privados, con prisión de seis meses a cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa. Esto revela que necesariamente los documentos materia de falsificación son escritos, que pueden ser públicos y privados. Debe notarse que la penalidad es distinta mereciendo mayor castigo cuando se trate de documentos públicos, seguramente porque en este caso se lesiona la fe pública.

Confirmando el hecho de que solamente los escritos son objeto de falsificación, el profesor Francisco González de la Vega da un concepto de los mismos diciendo que: *“Los documentos en general, son cualquier clase de escritos de una persona determinada, que contienen manifestaciones o declaraciones de propia voluntad, o testimonio de manifestaciones o*

¹⁸ JIMENEZ HUERTA, Mariano. op cit pág. 219

*declaraciones ajenas, y que fundamentalmente, constituyen medios probatorios preconstituidos.”*¹⁹

Ahora bien, el concepto de falsificación de documentos nos lleva primeramente a considerar que se trata de una especie ubicada en el amplio rubro de la falsedad, prevista en el Título decimotercero del Código Penal. En consecuencia, puede decirse que la falsificación de documentos es una especie de falsedad que recae sobre escritos, sean públicos o privados.

En otras palabras, el concepto de falsificación documental se refiere a la alteración de cualquier dato contenido en un escrito, ya sea añadiendo, borrando, enmendando o variando las palabras, cantidades, nombres y firmas que pudieran estar asentadas en el texto del documento.

Lo más importante, para que pueda darse la falsificación de documentos, es que en los mismos se expresen pensamientos o ideas de ciertas personas identificables. En relación con esto, Carlos Creus comenta lo siguiente: *“El documento para ser objeto de falsificación tiene que contener un tenor, esto es, la expresión del pensamiento de alguien; lo cual importa la exigencia de que ese pensamiento esté realmente expresado en él; por consiguiente, el dislate escrito, carente de significación, no es documento que sea objeto de falsificaciones documentales, aunque puede serlo de otros delitos, como, por*

¹⁹ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco El Código Penal Comentado. Decimosegunda edición. Editorial Porrúa México 1996 pág 352

ejemplo, contra la administración de justicia. Importa, además, la exigencia de que por el documento mismo sea posible determinar la pertenencia a un sujeto del pensamiento expresado en él; así, los escritos realizados por medios mecánicos, sin firma o sin referencia a los sujetos que por él se expresan, carentes de otros signos que indiquen tal pertenencia, también pueden ser objeto de distintos delitos al ser modificados ilegítimamente, pero no de falsedades documentales. En resumen: el necesario tenor del documento se conforma juntamente con la significación (representatividad) del documento y su asignación a una persona determinada.”²⁰

Es importante enfatizar que la falsificación de documentos sólo tiene lugar cuando éstos son escritos mediante los cuales se manifiesta la voluntad de cierta persona que puede ser identificable, ya que a ella se le hará responsable de la conducta delictiva que en particular se cometiere.

En concordancia con lo anterior encontramos que no se tipifica la falsificación de documentos cuando exista un escrito expresado de manera ininteligible, tampoco habrá delito cuando no aparezca el nombre, firma o algún dato cierto, por ejemplo, pudiera ser el registro federal de contribuyentes, que permita identificar al autor del documento.

²⁰ CREUS, Carlos Falsificación de Documentos en General. Segunda edición. Editorial Astrea. Argentina 1993 págs 17 y 18

En nuestra legislación penal se confirma lo anterior mediante el artículo 244 del Código Penal para el Distrito Federal, en donde se precisan las formas y medios para cometer el delito de falsificación de documentos, estando los siguientes casos:

I.- Poniendo una firma o rúbrica falsa, aunque sea imaginaria, o alterando una verdadera;

II.- Aprovechando indebidamente una firma o rúbrica en blanco ajena, extendiendo una obligación, liberación o cualquier otro documento que pueda comprometer los bienes, la honra, la persona o la reputación de otro, o causar un perjuicio a la sociedad, al Estado o a un tercero;

III.- Alterando el contexto de un documento verdadero, después de concluido y firmado, si esto cambiare su sentido sobre alguna circunstancia o punto substancial, ya se haga añadiendo, enmendando o borrando, en todo o en parte, una o más palabras o cláusulas, o ya variando la puntuación;

IV.- Variando la fecha o cualquiera otra circunstancia relativa al tiempo de la ejecución del acto que se exprese en el documento;

V.- Atribuyéndose el que extiende el documento, o atribuyendo a la persona en cuyo nombre lo hace: un nombre o una investidura, calidad o circunstancia que no tenga y que sea necesaria para la validez del acto;

VI.- Redactando un documento en términos que cambien la convención celebrada en otra diversa en que varíen la declaración o disposición del otorgante, las obligaciones que se propuso contraer, o los derechos que debió adquirir;

VII.- *Añadiendo o alterando cláusulas o declaraciones, o asentando como ciertos hechos falsos, o como confesados los que no lo están, si el documento en que se asientan, se extendiere para hacerlos constar y como prueba de ellos;*

VIII.- *Expidiendo un testimonio supuesto de documentos que no existen; dándolo de otro existente que carece de los requisitos legales, suponiendo falsamente que los tiene; o de otro que no carece de ellos, pero agregando o suprimiendo en la copia algo que importe una variación substancial;*

IX.- *Alterando un perito traductor o paleógrafo el contenido de un documento, al traducirlo o descifrarlo.*

X.- *Elaborando placas, gafetes, distintivos, documentos o cualquier otra identificación oficial, sin contar con la autorización de la autoridad correspondiente."*

Por otro lado y de conformidad con el artículo 246 del ordenamiento legal invocado, se desprende que el falsario puede ser cualquier sujeto, ya sea un servidor público, notario o corredor públicos, o bien, algún particular, pudiendo ser algún médico o cualquier otro individuo que suscriba algún documento.

Como puede apreciarse, la falsificación de documentos puede cometerse de diversas formas y por cualquier persona, pero en caso de que sea un servidor público quien realice la falsificación, la pena correspondiente aumentará hasta en

una mitad más, según lo dispone el último párrafo del artículo 243 del Código Penal, lo que demuestra el hecho de ser los funcionarios del Estado quienes realizan en una proporción grande esa especie de delitos, especialmente por el beneficio económico que puede reportarles, aunque esto también es posible en el caso de los particulares que a través de cualquier medio incurrir en falsificación de documentos.

Para concluir este apartado es pertinente mencionar el amplio carácter que le asigna el profesor Guillermo Colín Sánchez, a los documentos en general, los cuales según él, tienen una naturaleza polifacética, como se desprende de las hipótesis siguientes:

1º) Son medio para la comprobación de la conducta o hecho, por ende, para poder establecer la tipicidad o su aspecto negativo.

2º) Son elementos para la integración del tipo; por ejemplo: En el delito de bigamia, del contenido de las actas del registro civil, se constará que una persona casada contrajo un nuevo matrimonio.

3º) Son un medio para la realización de la conducta o hecho; por ejemplo: la expedición de un cheque que, aparentemente, reúne los requisitos legales, pero que no podrá hacerse efectivo, por carecer, el librador, de cuenta bancaria o de fondos para su cobro.

4º) Son el objeto sobre el cual recae la conducta o hecho; por ejemplo: la falsificación de una firma o la alteración del documento, ya sea, parcial o total.

5º) Son presupuesto para la realización del total delito; por ejemplo: la violación de correspondencia, del robo del documento, etc.

6º) Son presupuestos básicos que, en correlación con otros elementos y actos procedimentales, proporcionan la base de sustentación para que se suspenda el proceso civil.

7º) Son un medio para demostrar la culpabilidad.

8º) Son objeto de prueba; por ejemplo: cuando se niega o pone en duda la autenticidad de un documento público o cuando se tacha de falso un documento privado, casos, en que será necesario el cotejo o la peritación.”²¹

Para efectos de nuestro tema conviene resaltar el carácter que tienen los documentos como elementos para la integración de los diferentes tipos de falsificación documental, además de que son el objeto sobre el cual recae la conducta delictiva, pero a su vez sirven como medio probatorio que habrá de demostrar la culpabilidad del sujeto activo.

2. DIFERENTES TIPOS DE DOCUMENTOS.

Ya se ha dicho que un documento es todo escrito en el que se expresa el pensamiento e ideas de las personas, o bien, como dice el profesor René Gozález de la Vega: “El documento podría definirse como una

²¹ COLIN SANCHEZ, Guillermo Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décimaquinta edición Editorial Porrúa México 1995 págs 530 y 531

manifestación de voluntad, en forma escrita, capaz de probar hechos de trascendencia jurídica.”²²

El concepto de documento en general no es exclusivo del Derecho Penal, toda vez que en la materia civil se han dado diversas nociones sobre el tema, inclusive, cabe mencionar que la legislación penal cuando hace mención a los distintos tipos de documentos se remite a la legislación procesal civil, en la cual existen conceptos y una enunciación de documentos públicos.

Básicamente, los diferentes tipos de documentos que se reconocen están clasificados en dos grandes grupos, el de públicos y privados, pero esto no significa que sean los únicos criterios de clasificación, por ejemplo, Rafael de Pina y José Castillo comentan que: *“Los documentos se dividen, en atención a su contenido, en constitutivos o de solemnidad y en de testimonios o probación. Los primeros deben su formación a motivos distintos e independientes de un fin probatorio; los segundos se originan en el propósito de constituir una prueba eficaz de los actos o resoluciones jurídicas para el caso necesario (prueba precostituida).”²³*

No obstante lo anterior, se insiste en que la principal clasificación de los documentos, por cierto es la aplicable al tema que nos ocupa, considera dos

²² GONZALEZ DE LA VEGA, René Comentarios al Código Penal, Segunda edición Cárdenas Editor y Distribuidor México 1981 pág 360

²³ PINA, Rafael de y Castillo Larrañaga, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Vigésimaquinta edición Editorial Porrúa Mexico 1995 pág 320

especies distintas, que son: los documentos públicos y los privados. En cuanto a los primeros, el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles dispone que son aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario revestido de la fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en ejercicio de sus funciones. En el mismo precepto se agrega que, la calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes.

Por exclusión, el artículo 133 del ordenamiento legal antes invocado determina que los documentos privados son aquellos que no reúnen las condiciones señaladas, esto es, no son expedidos por servidores o fedatarios públicos.

Por su parte, el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal enumera los documentos públicos, estableciendo los siguientes:

I.- Las escrituras públicas, pólizas y actas otorgadas ante notario o corredor público y los testimonios y copias certificadas de dichos documentos;

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñan cargo público en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del Gobierno Federal, de los Estados o del Distrito Federal;

IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobadas por el Gobierno General o de los Estados, y las copias certificadas que de ellas se expidieren;

VIII.- Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX.- Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X.- Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley."

De la última fracción se deduce que la enumeración anterior no es limitativa, por lo tanto, puede haber una gran cantidad y variedad de documentos públicos a los cuales se les da dicho carácter a través de la ley, lo que sucede, por ejemplo, mediante la legislación mercantil, en donde se señalan las certificaciones expedidas por los corredores públicos.

El profesor José Ovalle Favela comenta que: *“Dentro de los diferentes documentos públicos que enumera el a. 327, en 9 frs., podemos distinguir cuatro subespecies: las actuaciones judiciales, los documentos notariales, los documentos administrativos y las constancias registrales. En tanto que documentos públicos, las actuaciones comprenden todos los actos procesales documentados en el expediente del proceso o de otro proceso, que provenga del juzgador y de los funcionarios judiciales; es decir, básicamente las resoluciones y las diligencias judiciales.”*²⁴

Respecto a los documentos administrativos cabe aclarar que son todos aquellos expedidos por los funcionarios de la administración pública, siempre que lo hagan en ejercicio de sus atribuciones legales, de lo contrario no adquirirán el carácter de documentos públicos.

Por otro lado, el artículo 334 del ordenamiento legal aludido enuncia como documentos privados, los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribano o funcionario competente.

Consecuentemente, los documentos privados son aquellos escritos que provienen de particulares, sin que hayan sido autorizados o certificados

²⁴ OVALLE FAVELA, José Documento Probatorio. En Diccionario Jurídico Mexicano op. cit pág 1202

por autoridades públicas, ya que esto último los ubicaría dentro del grupo de los documentos públicos, los cuales siempre serán aquellos que otorguen o certifiquen las autoridades o funcionarios públicos, o bien, las personas investidas de fe pública, como son los notarios y corredores públicos.

No es por demás reiterar que los delitos de falsificación documental recaen precisamente en documentos públicos o privados y, como ya se mencionaba, la penalidad es mayor tratándose de documentos públicos, pues en este caso la prisión es de 4 a 8 años y de 200 a 360 días multa, mientras que cuando se trate de falsificación de documentos privados, la pena de prisión es de 6 meses a 5 años y de 180 a 360 días multa.

Debe notarse que en ambos casos no se trata de una pena alternativa, sino se aplican dos penas, la de prisión y la multa, que por cierto esto se estableció con motivo de la reforma penal publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 13 de mayo de 1996.

3. BIENES JURÍDICOS PROTEGIDOS.

Antes de referirnos concretamente a los bienes jurídicos que se protegen en los delitos de falsificación de documentos en general, y de manera específica, al uso de documento falso previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código

Penal para el Distrito Federal, es pertinente tratar algunos aspectos elementales acerca del bien jurídico.

*Para el profesor Rafael Márquez Piñero bien jurídico "es el concreto interés individual o colectivo, de orden social, protegido en el tipo legal. El bien jurídico es elemento rector en la interpretación del tipo legal. También lo es para la fijación de la punibilidad. El intervalo de la punibilidad depende del valor del bien protegido, la mayor o menor jerarquización valorativa del bien refleja su imagen en el intervalo de punibilidad. Resulta obvio, pero algunas veces las obviedades son convenientes, que sin la presencia de un bien no debe crearse una punibilidad."*²⁵

La primera idea que surge en torno al bien jurídico es el representar un interés, individual o colectivo, el cual merece la protección de las leyes. Además, sirve de base para establecer la punibilidad, por esa razón debe estar claramente precisado.

En consecuencia, son ejemplos de bienes jurídicos; la vida, la salud, la libertad, el patrimonio, los inmuebles propiedad de la nación y en general todo aquello que amerite la tutela por parte de las leyes, ya sea por su valor, contenido, significado o utilidad.

²⁵ MARQUEZ PIÑERO, Rafael El Tipo Penal. UNAM México 1986 pág. 203.

En relación con el tema que nos ocupa, Raúl Gonzáles-Salas Campos comenta que *"...la cuestión central de la teoría del Bien Jurídico, como se ve, gira en torno a la determinación de los Bienes Jurídicos que deben formar parte de la protección jurídica, es decir, aclarar los criterios que se deben seguir para seleccionar los Bienes Jurídicos que han de protegerse. De esta forma se logrará dar validez al contenido material del delito. Sin embargo no se debe olvidar que no basta que un bien posea suficiente importancia social para que se justifique su protección jurídico-penal, pues no se puede justificar la necesidad de protegerlo atendiendo exclusivamente a su entidad o a su utilidad, sino además es preciso determinar que no haya otros medios suficientes de tutela jurídica que sean menos lesivos y que la forma de ataque sea de las consideradas merecedoras de la intervención penal tanto por ser especialmente peligrosa como desagradable a los ojos de la sociedad."*²⁶

Es necesario tomar en cuenta que al proteger penalmente un bien jurídico se prevé una sanción para el sujeto que lo lesione, razón por la cual no deben fijarse a la ligera dichos bienes. Al respecto, el autor citado agrega que existe un principio básico respecto al bien jurídico, mediante el cual se impone un límite al ejercicio del poder sancionador del Estado, toda vez que el legislador al establecer los tipos penales habrá de atribuir sanciones a comportamientos que lesionen bienes jurídicos o que los pongan en peligro, si eso no se cumple,

²⁶ GONZALES-SALAS CAMPOS. Raúl La Teoría del Bien Jurídico en el Derecho Penal, Perznieito editores México 1995 pág. 81

el límite surge en el sentido de no permitir la creación de tipos penales que no causan lesión alguna, ni siquiera puesta en peligro de algún bien jurídico.

Ahora bien, respecto a los delito de falsedad existe un problema en el sentido de que la denominación genérica que se les asigna no manifiesta cuál es el bien jurídico protegido. Pero desde el punto de vista doctrinal se ha tratado de resolver esta cuestión, así, encontramos que para el Dr. Raúl Carrancá y Trujillo: *"Los delitos de falsedad tienen por objeto jurídico la fe pública o la fe privada."*²⁷

En algunos países como en Italia, se puede deducir con mayor facilidad hacia donde se orienta la tutela penal. Al respecto, Maggiore señala lo siguiente: *"Agrupamos bajo la categoría de 'falsedades en juicio' los delitos previstos en los arts. 371, 372, 373, 374 y 377, que pueden unificarse bajo esta sola objetividad jurídica: el interés de asegurarle a la administración de justicia, contra el dolo ajeno, la autenticidad de los medios de prueba que consistan en declaraciones personales. Dichos delitos son: el falso juramento de la parte; el falso testimonio; la peritación o interpretación falsa; el fraude procesal y el soborno."*²⁸

Los delitos enunciados se encuentran comprendidos bajo el rubro de "delitos contra la administración de justicia", de donde se aprecia que los tipos

²⁷ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado. Decimacuarta edición Editorial Porrúa México 1989, pág 585

²⁸ MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Parte Especial. Volumen III Traducción de José J Ortega Torres Editorial Temis Colombia 1989 pág 341

penales implican falsedades en el juicio, por lo tanto, en este caso el bien jurídico protegido es la administración de justicia.

Por otra parte hay legislaciones que incluyen otro grupo de delitos comprendidos en el rubro de “delitos contra la fe pública”, en donde se sancionan algunas especies de falsedades y falsificaciones. Generalmente es allí la ubicación que se le asigna al delito en estudio, aunque debe aclararse que el uso de documento falso admite la posibilidad de que se lesione tanto la fe pública como la fe privada.

Efectivamente, en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal, se dispone que el documento, copia, transcripción o testimonio del mismo, puede ser público o privado, de donde se desprende que si se trata del primero se atenta contra la fe pública, pero si el documento proviene de un particular se lesiona la fe privada.

Al referirse a la fe pública Sebastian Soler comenta que se le atribuye un significado de confianza, pero no en los particulares, sino en aspectos de trascendencia para el Estado. Por ello, *“...la fe pública no está constituida entonces por cualquier forma de confianza de un particular en otro particular, sino que, para decirlo con las palabras de Pessina, es 'la fe sancionada por el*

*Estado, la fuerza probatoria atribuida por él a algunos objetos o signos o formas exteriores'."*²⁹

Distinguiendo entre la fe pública y la fe privada puede decirse que la primera implica confianza y autenticidad en las autoridades públicas, en sus actos y aspectos relacionados con ellas, en cambio, la fe privada está restringida a la confianza que pudiera haber entre los particulares.

Para ampliar más los conceptos que nos ocupan, citamos a la profesora Alicia Elena Pérez Duarte quien comenta lo siguiente: *"El concepto de fe tiene diferentes acepciones que se refieren básicamente a un acto subjetivo de creencia o confianza por un lado, o a la seguridad que emana de un documento."*³⁰

De acuerdo con esto, podemos afirmar que en el delito de uso de documento falso, el bien jurídico que se protege es la fe pública cuando la falsedad recae sobre un documento público, pero si el escrito es de carácter privado, entonces el objeto de tutela penal será la fe privada. Por lo tanto, son dos los bienes jurídicos que se protegen con el delito materia de nuestra investigación.

²⁹ SOLER, Sebastian. Derecho Penal Argentino. Tomo V Segunda edición. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires 1967. pág 265

³⁰ PEREZ DUARTE Y N., Alicia Elena. Fe Pública. En Diccionario Jurídico Mexicano, op cit pág 1430

4. CRITERIOS JURISPRUDENCIALES.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito han emitido diversos criterios jurisprudenciales relacionados con el tema que nos ocupa, en virtud de la importancia que tienen dichos criterios es necesario referimos a ellos, incluyendo los que definen algunos de los términos que hemos venido utilizando.

Así, en primer lugar tenemos que existe un concepto de documento expresado de la manera siguiente:

*“DOCUMENTO, CONCEPTO DE. Por documento debe entenderse el escrito en el que se asienta y perpetúa la memoria de un hecho, el papel o cosa con que se justifica algún suceso, escrito, papel o cosa que alcanza categoría de documento si está firmado por los que en el acto intervienen, y rango de público si está autorizado con firma y sellos, por funcionario o empleado en ejercicio de sus funciones, con fe pública, según lo establece el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles. Consecuentemente, si una persona sustrae formas que sirven para ‘renovación de cartillas’ para el Servicio Militar Nacional, si éstas no están ‘llenas’ y mucho menos firmadas, no comete el delito de substracción de documentos.”*³¹

³¹ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Sexta Epoca Primera Sala Tomo CXIII, Segunda Parte pág 19

Debe notarse que aún en los criterios jurisprudenciales se adopta el concepto consistente en que los documentos son escritos, los cuales pueden ser básicamente de dos clases; públicos y privados, acerca de los cuales también existen algunas tesis en los términos siguientes:

*“DOCUMENTOS PUBLICOS. Por documento público se entiende aquel cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario investido de la fe pública y el expedido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones; ahora bien, si el acta no contiene indicación alguna del funcionario que la levantó, y por ende, no es posible determinar si quien la formuló estaba facultado para hacerlo y lo hizo en el ejercicio de sus funciones, debe concluirse que no puede considerarse como documento público y que, por ello, carece de valor probatorio pleno, que es propio de los documentos de esta clase.”*³²

Lo anterior corrobora el criterio de que los documentos públicos son aquellos que provienen de funcionarios o fedatarios públicos, pero siempre que se expidan cuando se actúe en ejercicio de las funciones que legalmente le correspondan al suscriptor. Ahora bien, como ya se mencionaba, generalmente, los documentos se utilizan como medios de prueba, atribuyéndose al documento público un valor probatorio pleno, según se confirma con la siguiente tesis de jurisprudencia:

³² SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Quinta Epoca. Cuarta Sala Tomo CIX pág 613

*“DOCUMENTOS PUBLICOS. Los documentos públicos hacen prueba plena, y es documento público auténtico, conforme a la ley procesal civil, todo instrumento autorizado y firmado por funcionario público, que tenga derecho a certificar y que lleve el sello o timbre a la oficina respectiva, y si carece de estos requisitos no puede considerarse como auténtico.”*³³

Uno de los aspectos fundamentales que debe existir en todo documento es que sea posible atribuirlo a una persona, es decir, el suscriptor debe ser identificable, para tal efecto se exige fundamentalmente su firma autógrafa en el documento, de lo contrario no puede surtir efectos probatorios, además, no es posible que sirviera para hacer responsable a una persona por la expedición del escrito, ya que ni siquiera se sabría quien es el suscriptor del mismo.

En relación con esto se ha emitido el siguiente criterio jurisprudencial mediante el cual se exige como imprescindible la firma autógrafa del funcionario respectivo para darle a un documento el carácter de público, lo que se expresa de la siguiente manera:

“DOCUMENTO PUBLICO, ES IMPRESCINDIBLE QUE ESTE CON FIRMA AUTOGRAFA DEL FUNCIONARIO PUBLICO EN EJERCICIO PARA QUE SEA AUTENTICO EL. En un documento público es imprescindible el uso de la firma autógrafa para que ésta sea atribuible con certeza a su signatario, en los términos del artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles de

³³ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Quinta Epoca Pleno Tomo: XIX, pág. 73.

*aplicación supletoria a la Ley de Amparo, es decir, el documento en comento, debe ser expedido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, cuya autenticidad "se demuestra por la existencia regular sobre los documentos, de los sellos, firmas y otros signos exteriores, que en su caso prevengan las leyes." Por tanto, carecen de autenticidad los documentos autorizados con una firma o rúbrica con facsímil del funcionario público en ejercicio."*³⁴

Es importante resaltar que la firma autógrafa no puede ser sustituida por algún otro elemento o signo exterior en el caso de los documentos públicos, por consiguiente, cuando se utilizan firmas con facsímil, lo cual es común dentro de la burocracia, resulta que tales documentos no pueden ser considerados como públicos, por consiguiente, no tendrían valor probatorio pleno y no darían motivo para que se tipificara la falsificación documental.

En concordancia con lo anterior encontramos la tesis de jurisprudencia siguiente:

"DOCUMENTOS PUBLICOS, LOS SIGNOS EXTERIORES NO SUBSTITUYEN A LA FIRMA AUTOGRAFA COMO REQUISITO ESENCIAL DE LOS. Conforme al artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, son documentos públicos los expedidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones; la calidad de públicos de esos documentos se demuestra por la existencia regular de los sellos, firma y otros signos exteriores que en su caso

³⁴ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Y SU GACETA Novena Epoca Tribunales Colegiados de Circuito Tomo II, Noviembre de 1995 Tesis. XX 53 K pág. 527

*prevengan las leyes. De ello se advierte que todo documento público debe estar suscrito por el funcionario competente y para que jurídicamente exista la resolución es preciso que el documento que la contenga lo haya emitido el funcionario a quien legalmente corresponda, lo que ocurre cuando lo firma; si no aparece su firma autógrafa se viola el principio consagrado por el artículo 16 constitucional porque el mandamiento escrito de autoridad competente establecido en el precepto anterior, necesariamente se refiere al documento en que se encuentra la firma autógrafa del funcionario competente; no basta para considerar público el documento que ostente otros signos exteriores, ya que dichos signos de ninguna manera pueden sustituir el requisito esencial que debe tener toda resolución como lo es la firma autógrafa del funcionario que la emita, y esta firma solamente se da cuando procede de puño y letra del funcionario, ya que así legaliza el documento y le da autenticidad."*³⁵

En cuanto a los documentos privados cabe recordar que son los que se derivan de particulares, por lo tanto, su valor probatorio no es pleno y está supeditado a ciertos requisitos y condiciones, por ejemplo, deberá en todo caso presentarse el documento original con la firma del subscriptor, además, se exige el que tenga una fecha cierta, según se aprecia a través del siguiente criterio sustentado por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito:

"DOCUMENTO PRIVADO, VALOR PROBATORIO DEL. Un documento privado en que se realiza un traslado de dominio para que adquiera eficacia

³⁵ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Octava Epoca Tribunales Colegiados de Circuito Tomo 1 Segunda Parte-1 pág. 276

*probatoria, debe ser de fecha cierta, por lo que si tal documento fue presentado para su ratificación ante un notario público con posterioridad a la iniciación del juicio natural de donde derivan los actos reclamados e incluso de la sentencia definitiva que se pronunció, debe tenerse como cierta la fecha en que fue ratificada ante dicho fedatario.”*³⁶

Una aclaración respecto a los documentos privados consiste en que no es posible atribuirles el carácter de públicos aun encontrándose formando parte de un expediente judicial, ya que en éste si hay documentos públicos cuando son expedidos por las autoridades en ejercicio de sus funciones, pero eso no significa que si junto a ellos se anexan documentos de los particulares, eso signifique necesariamente que también son públicos, esto es, conservarán en todo momento su carácter de documentos privados. Al respecto, encontramos la siguiente tesis de jurisprudencia:

“DOCUMENTOS PRIVADOS, EL QUE OBREN EN UN EXPEDIENTE JUDICIAL NO LES OTORGA EL CARACTER DE PUBLICOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE NUEVO LEON). El hecho de que una copia certificada de un documento privado esté integrada en autos de un expediente, relativa a un juicio, ello no le otorga el rango de documental pública conforme a los supuestos definidos por el artículo 287, fracciones II, V y VIII, del Código de Procedimientos Civiles de la entidad, pues los documentos privados allegados por las partes a juicio, no pierden por esa circunstancia su naturaleza, dado que su inclusión en el

³⁶ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Octava Epoca Tribunales Colegiados de Circuito Tomo XIV-Julio pág 558

sumario no es suficiente para que encuadren en alguna de las hipótesis antes invocadas, atento a que la fracción II del citado precepto se refiere a los documentos auténticos expedidos por funcionario público con motivo del ejercicio de su encargo; la fracción V, se refiere a la certificación de constancias preexistentes en archivos públicos; y la fracción VIII, menciona las actuaciones judiciales, las que de acuerdo a los artículos 19, 20, 21 y 31 del referido código procesal local, consiste en las diligencias, audiencias y resoluciones emitidas por los órganos jurisdiccionales o por los funcionarios comisionados al efecto, por lo cual, no existen bases jurídicas para valorar como documental pública o documentos privados allegados por las partes en un juicio.”³⁷

Ahora bien, respecto al delito de falsificación de documentos existen concretamente diversos criterios sustentados por nuestro Máximo Tribunal, así como por los Tribunales Colegiados de Circuito, a través de los cuales se han precisado los conceptos y elementos del tipo penal correspondiente. Uno de esos criterios expresa que:

“FALSIFICACION DE DOCUMENTOS, DELITO DE. Para investigar, y sancionar en un proceso la falsificación de un documento, sea público o privado, no es requisito previo el de que en un juicio civil se declare la falsedad de tal

³⁷ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Octava Epoca Tribunales Colegiados de Circuito Tomo XIII-Enero pág 210

*documento, ya que es el proceso, el juicio en el que hace tal declaración, para los efectos penales.”*³⁸

Debe notarse que el delito de referencia puede darse tanto en documentos públicos como privados, sin que sea necesario declarar su falsedad a través de un juicio civil, ya que precisamente en el juicio penal se resolverá sobre la falsedad del documento y la responsabilidad del subscriptor.

Para determinar la comprobación del cuerpo del delito de falsificación de documentos se ha sustentado lo siguiente:

“FALSIFICACION DE DOCUMENTOS, COMPROBACION DEL CUERPO DEL DELITO DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE COAHUILA). Si el denunciante del delito de falsificación de documentos, únicamente acompañó a su denuncia, copia simple del documento que redarguye de falso, el Ministerio Público recibe las declaraciones de la persona que aparece haber firmado el documento a nombre de otro, y las de los testigos que intervinieron, y todos negaron haber suscrito el documento, el querellante debe de acuerdo con el artículo 116 del Código de Procedimientos Penales, vigente en el Estado de Coahuila, en primer término exhibir ante el juez de la averiguación, el documento original, a efecto de que se haga una minuciosa descripción de él y se deposite en lugar seguro haciendo que firmen en él, si fuera posible, las personas que depongan respecto de su falsedad; y de que se agregue al proceso, copia

³⁸ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION .Quinta Epoca Primera Sala Tomo CVIII. pág 489

certificada del propio documento, pues la copia simple exhibida por el querellante, no es suficiente para que los que intervinieron en él, pudieran afirmar, categóricamente si esa intervención era falsa o verdadera; y la negativa de las citadas personas que se dice intervinieron, no es bastante para tener por comprobado el cuerpo del delito de falsificación de documentos, sino que es necesario que ante tal negativa, se haga un examen pericial del instrumento de que se trata, y no estando probado, tampoco que el indiciado haya hecho uso del propio documento, por no existir más que la afirmación del denunciante, es notorio que no ha quedado comprobado el cuerpo del delito de falsificación, en los términos de los artículos 222, 223, fracción V, 224 y 225, fracción VII, del Código Penal.”³⁹

Para que se tipifique la falsedad documental se requiere acreditar la alteración del documento, ya sea en los datos, nombres y cantidades en él asentados, además, la falsificación suele hacerse en relación con la firma, por esa razón es fundamental tener el documento original para que pueda determinarse la autenticidad del documento, para lo cual es esencial la intervención de peritos sobre la materia. A este respecto encontramos el siguiente criterio jurisprudencial:

“FALSIFICACION DE DOCUMENTOS. Si la prueba pericial tomada en cuenta por la autoridad responsable, establece la falsedad de la firma de un documento, es incuestionable que de ello surge la comprobación del cuerpo del

³⁹ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Quinta Epoca. Primera Sala. Tomo: LXIII pág 2061

delito, sin que haya que distinguir si el documento es público o privado, y la responsabilidad del acusado queda probada plenamente si es la única persona en cuyo poder aparece el documento y ha pretendido prevalecerse de él, para obtener ilegalmente dinero.”⁴⁰

Es importante señalar que en relación con el delito específico que constituye el objetivo central de la presente investigación, existen algunos criterios jurisprudenciales referentes a las características y los elementos del tipo penal en cuestión, por ejemplo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado que:

“DOCUMENTO FALSO, DELITO DE USO DE. El artículo 246 del Código Penal determina que también incurrirá en la pena señalada en el artículo 243, el que a sabiendas hiciera uso de un documento falso, sea público o privado; y tal delito no existe, si los datos que arrojó la averiguación previa, no fueron suficientes para acreditar que el acusado, teniendo conocimiento de la falsedad de unos documentos, hubiera hecho uso de los mismos, y sí aparece demostrado de que esos documentos, que resultaron falsificados, reunían, en apariencia, todos los requisitos para aparecer como legales; por otra parte, el delito de que se trata sólo puede ser cometido por acción, y no por omisión, de tal manera que el hecho de que el quejoso no se hubiere cerciorado de la legitimidad de esos documentos, en todo caso lo haría incurrir en omisiones o

⁴⁰ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Quinta Epoca Primera Sala Tomo LXXVI
pág 6038

*actos de negligencia, que son insuficientes para integrar el cuerpo del delito de referencia."*⁴¹

Conviene destacar que el hacer uso del documento falso puede realizarse ante particulares o autoridades públicas, lo importante es que materialmente se utilice el documento, según se desprende de la siguiente tesis de jurisprudencia.

*"DOCUMENTO FALSO, DELITO DE USO DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MORELOS). El artículo 283 del Código Penal vigente en el Estado de Morelos, castiga la utilización material de un documentos falso, sea público o privado, ya sea ante los particulares o ante las autoridades, cuando puede obtenerse, con su presentación o por el hecho de hacerlo valer materialmente, un beneficio de cualquiera especie; una interpretación contraria pugna con la acepción gramatical que corresponde al vocablo "uso", y no puede considerarse comprendido en dicho artículo, el hecho de haber firmado un emplazamiento de huelga contra determinado patrono, así como el aviso respectivo a la Junta Municipal de Conciliación por haber pedido un amparo a nombre del representante de los trabajadores, todo ello basándose en un convenio firmado entre el representante de los patronos y de los trabajadores, convenio cuya falsedad quedó establecida."*⁴²

⁴¹ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Quinta Epoca. Primera Sala. Tomo: CIII. pág. 125

⁴² SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Quinta Epoca Primera Sala. Tomo LVIII pág. 2358

Es necesario distinguir entre la falsificación documental y el uso del documento falso, toda vez que se trata de dos conductas delictivas diferentes. En consecuencia, es posible que una persona sea quien realiza la falsificación y otra hace uso del documento falso, ambos merecen ser castigados por la conducta específica que efectuaron, pero en ningún momento debe exigirse a quien haga uso del documento falso haber sido el autor del mismo para poder castigarlo. En relación con esto existe el siguiente criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

*"FALSIFICACION DE DOCUMENTOS Y USO DE DOCUMENTO FALSO, DELITO DE, (CLASIFICACION DEL DELITO). Si está plenamente comprobado el cuerpo de delito de falsificación de documentos, pero no que el reo fue el que llevó a cabo la falsificación, cometiendo así el delito que sirvió de base a la acusación del Ministerio Público, aunque esté demostrado en el proceso que dicho reo hizo uso de los documentos falsos, como ello integra una figura delictiva distinta, si sobre la comisión de éste delito no hubo acusación del Ministerio Público, no podría condenársele por él, porque entonces se violaría la garantía que señala el artículo 19 constitucional. Por tanto al condenar al reo por el delito de falsificación sin prueba de que el la haya llevado a cabo, se violan en su perjuicio las garantías consignadas en los artículos 14 y 16 constitucionales."*⁴³

⁴³ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Quinta Epoca Primera Sala Tomo CXVIII
pág 984

Sin entrar más en detalle sobre las características y elementos del tipo penal previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal, lo cual se hará en el capítulo siguiente, basta por lo pronto indicar que se trata de un delito doloso, según se desprende de uno de sus elementos como se verá posteriormente.

CAPITULO III

ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL PREVISTO EN EL ARTICULO 246, FRACCION VII, DEL CODIGO PENAL

1. EL TIPO PENAL.

Para entender lo correspondiente al tipo penal del delito de uso de documento falso, previsto en el artículo 246, fracción VII, del Código Penal para el Distrito Federal, es necesario hacer algunos comentarios previos en cuanto a lo que se entiende por tipo y tipicidad.

En términos generales se puede definir al tipo penal como la descripción de una conducta, la cual debe ser establecida en normas jurídicas contenidas fundamentalmente en el Código Penal o en otras leyes penales. Para el profesor Gustavo Malo Camacho: "El tipo es el contenido medular de la norma; es la descripción de la conducta prohibida u ordenada, prevista en todo su ámbito situacional por el legislador; es la previsión legal que individualiza la conducta humana penalmente relevante; es, en síntesis, la fórmula legal que individualiza las conductas prohibidas por la ley penal para la protección de bienes jurídicos y

que aparecen recogidas en todos y cada uno de los artículos del Libro Segundo del código penal mexicano, a su vez complementado con lo dispuesto en las normas y reglas previstas en el Libro Primero sobre la parte general del código penal.”⁴⁴

Todo tipo penal debe estar previsto en una norma legal y su función es describir las conductas que merecen una sanción por lesionar los bienes jurídicos que de acuerdo con los legisladores merecen una protección. Por consiguiente, si no hay un precepto que defina la conducta delictiva, entonces no existe el tipo penal y mucho menos puede pensarse en aplicar alguna sanción.

Por su parte, el Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni dice que: “El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva; que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por estar penalmente prohibidas).”⁴⁵

Explicando su propio concepto, el autor expresa que el tipo penal pertenece a la ley, esto significa que es precisamente en las leyes en donde encontramos a los tipos penales, concretamente en la denominada parte especial del Código Penal, pero con frecuencia se establecen algunos tipos en otras leyes, por ejemplo, en el Código Fiscal de la Federación se describen algunas conductas

⁴⁴ MALO CAMACHO, Gustavo Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa México 1997 pág 295

⁴⁵ ZAFFARONI Eugenio Raúl Manual de Derecho Penal Parte General. Tercera Reimpresión Cárdenas Editor y Distribuidor México 1997 pag 391

típicas como la defraudación fiscal, o bien, existen ordenamientos específicos para tratar algunas conductas delictivas, tal es el caso de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

El tipo penal es predominantemente descriptivo, en virtud de que mediante él se tiene conocimiento exacto de un comportamiento descrito en la norma legal. Todo esto se complementa con la función de los tipos, consistente en la individualización de las conductas humanas que son penalmente prohibidas.

Ahora bien, por lo que respecta a la tipicidad, cabe decir, en principio, que no debe confundírsele con el tipo, pues éste es la descripción de una conducta contenida en la norma, mientras que la tipicidad es la adecuación de una conducta al tipo penal, esto es, para que haya tipicidad se requiere la realización de una conducta específica para determinar si la misma se ubica en el tipo penal correspondiente.

Para apreciar la diferencia entre tipo y tipicidad consideramos la opinión de Miguel Angel Cortés Ibarra quien señala: "Tipo es la figura abstracta e hipotética contenida en la Ley, que se manifiesta en la simple descripción de una conducta o de un hecho y sus circunstancias... Tipicidad es la adecuación exacta y plena de la conducta al tipo. Afirmamos que la conducta es típica cuando se superpone o encuadra exactamente a la prevista. La tipicidad exige, para su conformación, un agotamiento

exhaustivo de la conducta en concreto a la descrita abstracta e indeterminadamente en la Ley.”⁴⁶

De lo anterior se deduce que no habría un tipo penal sin la ley, y no existiría la tipicidad sin la realización de una conducta que se adecue a la descripción típica. De acuerdo con esto se puede agregar que el establecimiento de los tipos penales es labor de los legisladores, en cambio, para saber si hay tipicidad corresponde a los juzgadores quienes se encargan de estudiar cada caso concreto para decidir si una conducta humana se adecua plenamente a cierto tipo penal. Si el resultado es afirmativo entonces habrá tipicidad.

En virtud de que en el desarrollo del presente capítulo estaremos analizando los elementos del tipo penal del delito de uso de documento falso, es pertinente remitimos al precepto legal que lo contiene, aun cuando solamente se encuentra previsto en una fracción, transcribimos todo el artículo para ubicarlo y entenderlo en su contexto.

“Artículo 246.- También incurrirá en la pena señalada en el artículo 243:

I.- El funcionario o empleado que, por engaño o sorpresa, hiciere que alguien firme un documento público, que no habría firmado sabiendo su contenido;

⁴⁶ CORTES IBARRA, Miguel Angel Derecho Penal. (Parte General). Cuarta edición Cárdenas Editor y Distribuidor México 1992 págs 177 y 178

II.- El Notario y cualquier otro funcionario público que, en ejercicio de sus funciones, expida una certificación de hechos que no sean ciertos, o da fe de lo que no consta en autos, registros, protocolos o documentos;

III.- El que, para eximirse de un servicio debido legalmente, o de una obligación impuesta por la ley, suponga una certificación de enfermedad o impedimento que no tiene como expedida por un médico cirujano, sea que exista realmente la persona a quien la atribuya, ya sea ésta imaginaria o ya tome el nombre de una persona real, atribuyéndoles falsamente la calidad de médico o cirujano;

IV.- El médico que certifique falsamente que una persona tiene una enfermedad u otro impedimento bastante para dispensarla de prestar un servicio que exige la ley, o de cumplir una obligación que ésta impone, o para adquirir algún derecho;

V.- El que haga uso de una certificación verdadera expedida para otro, como si lo hubiere sido en su favor, o altere la que a él se le expidió;

VI.- Los encargados del servicio telegráfico, telefónico o de radio que supongan o falsifiquen un despacho de esa clase, y

VII.- El que a sabiendas hiciere uso de un documento falso o de copia, transcripción o testimonio del mismo, sea público o privado.”

En la norma anterior se describen diversos tipos penales que de manera genérica se les considera como falsificación de documentos, pero en las fracciones V y VII no existe propiamente una falsificación, sino se trata más bien

del uso de certificaciones verdaderas expedidas para otros, como si hubiere sido a favor del sujeto activo del delito, y del uso de documentos falsos.

En relación con esto, el profesor Francisco Pavón Vasconcelos dice que: "Salta a la vista la incorrecta ubicación de tales disposiciones, pues se les involucra dentro de los casos legales de **falsificación de documentos**, cuando es claro que al menos en la segunda hipótesis (VII) se está frente al **uso** de un documento falso por persona que no es precisamente el autor mismo de la falsificación."⁴⁷

Coincidimos con el autor citado en el sentido de que el tipo penal referente al uso de documento falso se encuentra mal ubicado, toda vez que aparece junto con delitos que implican la falsificación documental. Por consiguiente, desde aquí cabe hacer una crítica en relación con el tipo penal que nos ocupa, siendo que lo más correcto hubiera sido separar el delito de uso de documento falso de las demás falsificaciones documentales, dedicándole un precepto específico, esto es lo que se ha hecho en otras legislaciones, por ejemplo, la argentina.

Por otro lado, para el profesor Francisco González de la Vega existen dos normas distintas referentes al uso de documentos falsos, concretamente dice: "Relacionando la frac VII de este art. con el 251, se observa la existencia de dos normas distintas para el uso de documento falso: a) delito especial, cuando el

⁴⁷ PAVON VASCONCELOS, Francisco. Diccionario de Derecho Penal (Análisis Sistemático), op cit pág 1001

uso se verifica a sabiendas, por personas ajenas a su falsificación ; y b) uso del documento por el falsario, en que se sancionan acumulados el delito emergente de uso (fraude, estafa) y la falsificación.”⁴⁸

Debe aclararse que en la segunda hipótesis que considera el autor citado, penalmente se le contempla como falsificación, en virtud de que el sujeto activo del delito incurre, efectivamente, en la alteración de un documento y, además, hace uso del mismo. En cambio, en el tipo penal previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal, existe netamente un uso de documento falso, lo cual es el objeto concreto de nuestra investigación.

Como todo tipo penal, el uso de documento falso comprende dentro de su descripción legal diversos elementos, básicamente están el objetivo, subjetivo y normativo, los cuales por su importancia merecen ser analizados por separado en los incisos siguientes.

2. ELEMENTO OBJETIVO.

Los elementos objetivos de un tipo penal son aquellos que pueden ser percibidos a través de los sentidos, por lo tanto, son de fácil comprensión y, en consecuencia, no requieren de una valoración o profundo análisis para entender su significado.

⁴⁸ GONZALEZ DE LA VEGA Francisco op cit pag 355

Dentro de los elementos objetivos, los cuales son esencialmente descriptivos, existen a su vez varios de ellos, principalmente los que se refieren a la conducta, el resultado, el objeto material y la circunstancias de tiempo, lugar y ocasión, así como los medios que pueden emplearse en la comisión de los delitos.

En cuanto a la conducta puede decirse que comprende todo comportamiento humano voluntario, ya sea positivo o negativo, mediante el cual se produce una consecuencia penalmente sancionada. En relación con esto, el Doctor Raúl Carrancá y Trujillo comenta que la conducta "consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado."⁴⁹

Es muy común utilizar como sinónimos de conducta las palabras siguientes. hecho, acto y acción, pero la expresión más aceptada es la de conducta por implicar todo comportamiento humano, tanto en su aspecto activo como omisivo. Lo más significativo de dicho término es que la conducta sólo puede ser realizada por seres humanos, ya sea a través de una actividad

⁴⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas Derecho Penal Mexicano. Parte General Décima séptima edición. Editorial Porrúa México 1991 pág 275

(conducta positiva), o bien mediante una inactividad u omisión (conducta negativa). En cambio, cuando se utiliza la palabra "hecho" puede hacerse referencia a acontecimientos o fenómenos naturales en donde no interviene la persona.

En esencia la conducta encierra un comportamiento voluntario porque implica la decisión libre de una persona, es decir, el acto u omisión que se realiza procede de una manifestación voluntaria del sujeto. Para Miguel Angel Cortes Ibarra son dos los elementos fundamentales que integran la conducta: El primero es un elemento psíquico o interno y el segundo es material o externo. Concretamente dice que: "la voluntad no sólo es la disposición de tomar posturas o actitudes frente a los objetos y personas, sino que es también el poder psíquico que impulsa al sujeto a realizar exteriormente su ideación."⁵⁰

Ahora bien, respecto al elemento externo de la conducta, es evidente que implica un deber hacer o no hacer algo, lo que generalmente requiere la existencia de movimientos corporales que pueden ir desde la palabra hablada hasta la realización de determinados actos. Consecuentemente, no basta el elemento psíquico o interno, pues los simples pensamientos y decisiones que no se materializan en un comportamiento externo no tienen trascendencia en materia penal, ya que las sanciones se aplicarán cuando aparece el elemento

⁵⁰ CORTES IBARRA, Miguel Angel op cit pág 132

externo o material por el cual se producen las lesiones a los bienes jurídicos que se encuentran tutelados por las leyes penales.

Naturalmente, no toda conducta es delictiva, sino únicamente aquella que encuadra exactamente en el tipo penal descrito en la Ley. Doctrinalmente se acepta que una conducta delictiva puede ser de acción o de omisión. Esta última a su vez se subdivide en omisión simple o propia y omisión impropia, también conocida como comisión por omisión.

Con todo lo expuesto podemos mencionar que en el delito que constituye el objeto de nuestra investigación, referente al uso de documento falso, tenemos que la conducta necesariamente implica una acción, por lo tanto, bajo ninguna situación puede cometerse el delito por omisión. Esto es así porque en el tipo penal se exige que el sujeto activo haga uso de un documento falso.

Debe precisarse que la parte medular del elemento objetivo, y concretamente de una conducta, es siempre un verbo que describe la acción a realizar por parte del sujeto activo, en la especie, ese verbo comprende una expresión compuesta, consistente en "hacer uso".

Definiendo el verbo que se utiliza en el tipo penal en estudio, el profesor Marco Antonio Díaz de León dice: "Hacer uso es utilizar y hacer valer a sabiendas un documento falso, o de copia, transcripción o testimonio del mismo, ante quien corresponda, ante una autoridad competente o ante cualquier persona

en quien produzca sus efectos jurídicos, haciéndolo pasar como si aquél fuera legal. Hacer uso, pues, significa emplear para sí los efectos y fines del instrumento falso. Significa aprovechar para sí los efectos propios del instrumento falsificado, es decir utilizarlo obteniendo o tratando de obtener sus beneficios particulares como si fuera verdadero, en cualquier circunstancia o acto de acuerdo a los fines específicos del documento; implica hacerlo valer, aplicándolo como auténtico y tratando de sorprender, engañar o parar perjuicio a la persona a quien se le muestre, para estos propósitos ilegales; no es exigencia típica que el uso del documento falso se haga necesariamente ante una autoridad, sino, que el pasivo puede ser cualquier persona a quien le afecte, por incidir en él, la eficacia o efectos jurídicos inherentes al empleo del instrumento adulterado.”⁵¹

Lo anterior corrobora nuestra afirmación en el sentido de que el delito en cuestión solamente puede implicar una conducta de acción, toda vez que necesariamente debe existir por parte del sujeto activo movimientos corporales para hacer uso o utilizar el documento falso.

Para abundar más sobre esta idea citamos al autor argentino Carlos Creus, quien al definir la conducta delictiva consistente en hacer uso de un documento falso dice. “requiere una actividad que puede revertir sobre derechos de un tercero -no la constituye la mera tenencia del documento o certificado-

⁵¹ DIAZ DE LEON, Marco Antonio Código Penal Federal con Comentarios. Editorial Porrúa México 1994 pág 402

empleándolo con propiedad, es decir, de acuerdo con la finalidad del documento o certificado (p. ej., no lo sería, exhibir el falso documento por vanagloria o un falso certificado médico con fines de maledicencia), presentándolo a las autoridades para su registración, intentando hacer efectivos los derechos que emanarían de él por vía jurisdiccional o privada, etcétera.”⁵²

Los argumentos anteriores permiten apreciar que la exigencia de una actividad en el tipo penal que nos ocupa, no solamente descarta la punibilidad de la omisión, sino también la simple tenencia del documento falso no puede ser sancionada, se requiere en todo caso que se haga uso del documento falso, consecuentemente, es indispensable que mediante la acción típica se engañe al sujeto pasivo, o se le haga creer que se trata de un documento verdadero.

Por lo que se refiere a los sujetos tanto activo como pasivo, el tipo penal no exige calidad específica, y respecto del primero es unisubjetivo por excelencia.

En cuanto al objeto jurídico, podemos mencionar que se identifica por el bien jurídico tutelado, que en este caso básicamente se considera que es la fe pública.

⁵² CREUS, Carlos op cit pág 199

Ya mencionábamos que dentro del elemento objetivo de un tipo penal está lo relativo al objeto material, éste generalmente se encuentra representado por la persona o cosa donde recae materialmente la acción, razón por la cual también se le conoce como objeto de la conducta. Al respecto, encontramos el concepto de Alfonso Reyes Echandía quien dice lo siguiente: *“entiéndese por objeto material aquello sobre lo cual se concreta la vulneración del interés jurídico que el legislador pretende tutelar en cada tipo y hacia el cual se orienta la conducta del agente. Como quiera que el objeto pueda ser una persona, una cosa o un fenómeno, de acuerdo con la definición precedente tal concepto comprende tres especies, la de objeto material personal, real y fenomenológico.”*⁵³

En la especie, el objeto material es real, ya que se hace mención a un documento falso, la copia, transcripción o testimonio del mismo. Acerca de esto nos reservamos los comentarios correspondientes para ser expuestos más adelante cuando nos refiramos al elemento normativo, en donde veremos que un documento falso, sea público o privado, requiere de cierta valoración para precisar su contenido.

Por otro lado, dentro del elemento objetivo del tipo penal pueden establecerse algunas modalidades de la conducta, las cuales implican referencias de diversa índole, como las temporales, espaciales o de ocasión.

⁵³ REYES ECHANDIA, Alfonso Derecho Penal, Parte General Segunda reimpresión de la Undécima edición Editorial Temis Colombia 1990 pág 109

Las primeras son las condiciones de tiempo o lapso mencionadas en un tipo, significando que la conducta o la producción del resultado debe efectuarse en un tiempo específico, por ejemplo, en el tipo penal que describe el delito de aborto hay una referencia temporal al señalar que la muerte del producto de la concepción puede ser “en cualquier momento de la preñez”.

Respecto a las referencias espaciales tenemos que implican una condición de lugar, mencionada en el tipo penal, especificándose en dónde debe realizarse la conducta o producirse el resultado. Estas referencias se contienen en expresiones como las de cometer el delito de robo en un lugar cerrado, en edificio, vivienda, aposento o cuarto que estén habitados o destinados para habitación, o bien, en automóviles o lugares de transporte público.

Las referencias de ocasión comprenden situaciones especiales, requeridas por el tipo penal, las cuales son aprovechadas por el sujeto activo para realizar la conducta típica o producir el resultado. Encontramos una referencia así, en la fracción V del artículo 246 del Código Penal, en donde se exige que el sujeto activo haga uso de una certificación verdadera expedida para otro, como si lo hubiere sido en su favor. En este supuesto el agente aprovecha una ocasión, la existencia de una certificación verdadera, pero ésta se expidió a favor de otra persona y él la utiliza como si hubiera sido a su favor.

En el tipo penal que comprende el delito de uso de documento falso no existen referencias temporales, espaciales ni de ocasión, por lo tanto, la

conducta del sujeto activo no está condicionada para darse en algún momento determinado, en cierto lugar o bajo alguna situación especial, consecuentemente, basta que el agente haga uso del documento falso.

3. ELEMENTO SUBJETIVO.

Los elementos subjetivos que llegan a incluirse en el tipo penal hacen referencia al motivo o fin que tiene el sujeto activo al realizar la conducta ilícita. Así, estos elementos atienden a la intención o ánimo del agente en el momento de cometer el delito. Por consiguiente, pertenecen a la psique del autor, es decir, a su mundo interno.

En el tipo penal relativo al uso de documento falso, existe claramente enunciado un elemento subjetivo mediante la expresión "a sabiendas", misma que alude no solamente a la intención del sujeto activo de usar un documento falso, sino al conocimiento que debe tener antes de usarlo, es decir, el agente debe saber previamente que el documento no es verdadero.

La doctrina mexicana coincide en que ese elemento subjetivo comprende, en el tipo penal que se analiza, un dolo específico. Al respecto, el Dr. Raúl Carrancá y Trujillo ha dicho que: "El uso -no la simple tenencia, que no constituye delito- del documento falso o de su copia, transcripción o testimonio, ha de hacerse por quien no sea participe del delito de falsificación documentaria... Así,

se deduce del dolo específico requerido por la ley al prescribir que el uso ha de hacerse 'ha sabiendas' de la existencia de la falsificación, lo que la ley no habría requerido si el activo del delito de uso pudiera hacerlo el falsario en cualquiera de los grados de la participación: autor, cómplice o encubridor (art. 13 c.p.).”⁵⁴

Es necesario dejar claro que el sujeto activo del delito debe ser extraño o ajeno a la persona que falsifica el documento, es decir, se requiere que el agente no haya intervenido en la falsificación documental, ya que si así fuera, su conducta no se tipificaría como un uso de documento falso, sino estaríamos en presencia del delito de falsificación documental.

En cuanto a esto último, el profesor Mariano Jiménez Huerta plantea el siguiente problema: “Preséntase aquí la cuestión de si puede ser sancionado doblemente con las penas establecidas en el artículo 243 el falsificador del documento que posteriormente hace de él un uso falso. No es posible la doble penalidad. El uso posterior que pudiera hacer el propio falsario queda consumido en la falsificación, pues aunque nuestro Código no contiene como el Código Penal italiano la frase ‘... sin haber intervenido en la falsificación’ (art. 489) o la de ‘... sin haber tomado parte en la falsificación...’ que se lee en el Código español (art. 387), no procede doblar la penalidad establecida en el artículo 243, pues en nuestro ordenamiento positivo el *uso* es una de las formas típicas de *falsificación*. Sin embargo, no hay duda al tenor de lo dispuesto en el artículo

⁵⁴ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas. Código Penal Anotado, op cit pág 787

251, de que si el falsario para cometer otro delito de diversa naturaleza hiciere uso del documento falso, se acumularán la falsificación y el delito que por medio de dicho documento hubiere cometido, el cual ha de ser distinto -fraude, calumnia, etc.- del de uso de documento falso.”⁵⁵

Con lo expuesto se puede afirmar que el delito de uso de documento falso sólo es configurable dolosamente, requiriéndose que el sujeto activo sepa que hace uso de un documento falso, procurando producir las consecuencias jurídicas que se deriven del uso correspondiente.

Ahora bien, consideramos criticable la exigencia establecida en el tipo penal en comento, respecto al elemento subjetivo, pues para que se tipifique la conducta es indispensable comprobar este elemento y acreditar que el sujeto activo realizó la conducta “a sabiendas”. Esto en la práctica presenta algunas dificultades porque es muy fácil que el agente del delito afirme que “no sabía” acerca de la falsedad del documento. Lo que trae como consecuencia que en muchos de los casos no se pueda demostrar el elemento subjetivo; por lo anterior y para que sea eficaz se propone que desaparezca dicho elemento, suprimiendo la expresión “a sabiendas”.

Insistimos en que, judicialmente hablando, se enfrenta la problemática de acreditar el elemento subjetivo expresado en la frase “a sabiendas”. Ante esto se

⁵⁵ JIMENEZ HUERTA, Mariano op. cit. págs. 240 y 241

propone suprimir dicha expresión para evitar los problemas enunciados que pueden dar por resultado no sancionar a verdaderos delincuentes simplemente por el hecho de no comprobar el elemento subjetivo del tipo penal.

Además, con la propuesta que se hace no se afecta la estructura del tipo penal en cuestión, tampoco se quita el carácter doloso existente en la conducta del sujeto activo. En tal caso, aún cuando se quisiera especificar el elemento subjetivo dentro del tipo penal que nos ocupa, pudiera hacerse a través de otras expresiones menos complicadas, por ejemplo, se pudiera decir que comete el delito en cuestión: "quien hiciere uso de un documento falso, o de copia, transcripción o testimonio del mismo, sea público o privado, con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio."

Con la propuesta que se hace no se pretende eliminar del tipo penal el elemento subjetivo, más bien se propone sustituirlo, aunque esto implique suprimir totalmente la expresión "a sabiendas", para que en lugar de ella se haga referencia al ánimo del sujeto activo a través de las expresiones: "con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio".

Sin lugar a dudas, la palabra "intención" hace alusión al ánimo que debe haber en el sujeto activo al momento de cometer el delito. Ahora bien, si el elemento subjetivo se enuncia en los términos propuestos es obvio que se puede demostrar con mayor facilidad, pues bastaría que el sujeto activo haga uso del documento con la intención de obtener un provecho personal o causar un

perjuicio a otro, lo que puede deducirse del contenido del documento y del uso que se haga del mismo, por ejemplo, si una persona utiliza un cheque falso y procura cobrarlo ante quien libró el cheque o judicialmente, es evidente que lo hace “con la intención de obtener un provecho”, o bien, quien utiliza un documento falso calumniando a otro o haciéndolo para causar un perjuicio, actúa con un dolo específico que debe ser sancionado.

Consideramos que la referencia concreta al elemento subjetivo en el tipo penal en cuestión es necesaria, pero no en los términos en que está actualmente, por los problemas que se presentan en la práctica para su demostración, por lo que sería mejor su enunciado en los términos propuestos, ya que si no se hiciera alusión alguna al elemento subjetivo el tipo penal quedaría en términos muy simples, lo peor de todo es que se procedería a sancionar a cualquier persona que haga uso de un documento falso, aún cuando no tuviera ninguna trascendencia jurídica, lo cual sería incorrecto. En consecuencia, debe hacerse mención expresa del elemento subjetivo, pero con las expresiones que proponemos, las cuales son más fáciles de comprobar para sancionar a los sujetos activos.

4. ELEMENTO NORMATIVO.

Los elementos normativos son aquellos que pueden formar parte de la descripción contenida en los tipos penales, siempre que hagan alusión a

conceptos que requieren una valoración por parte del juzgador. Consecuentemente, los elementos normativos del tipo se refieren a aspectos y conceptos que únicamente pueden entenderse bajo apreciaciones jurídicas, lógicas e intelectuales que al respecto se hagan.

Para el profesor Gustavo Malo Camacho "... los elementos normativos sólo pueden ser comprendidos a través de un cierto proceso de valoración socio-cultural, o bien de carácter estrictamente jurídico, y de su reconocimiento depende la existencia del tipo delictivo de que se trate."⁵⁶

Queda claro entonces que los elementos normativos requieren siempre de cierta valoración, ya sea cultural o jurídica, lo cual ha de permitir comprender el significado de algunas palabras que suelen incluirse en los tipos penales, por ejemplo, cuando se hace referencia a una cosa mueble ajena.

Doctrinalmente se han clasificado a los elementos normativos en tres grupos, de acuerdo a su naturaleza diversa: "a) *como elementos del juicio cognitivo* suponen una valoración de la concreta y específica situación de hecho realizada de conformidad con los datos y reglas suministrados por la experiencia, no se trata del punto de vista subjetivo del juzgador, sino que tiene matices objetivos en función de la conciencia de la colectividad; b) *como elementos de valoración jurídica*, opera en virtud de criterios contenidos en

⁵⁶ MALO CAMACHO, Gustavo. op cit pág 327

otras normas jurídicas, así el concepto de 'cosa mueble ajena' del artículo 367 del Código Penal Mexicano; c) como *elementos de valoración cultural*, requieren una actividad valorativa conforme a criterios ético-sociales, se trata de normas y concepciones vigentes en el acervo cultural-normativo de la comunidad, y no pertenecen propiamente a la esfera de lo jurídico.”⁵⁷

En el tipo penal que se analiza encontramos un elemento normativo en la expresión “documento falso”, lo cual requiere de una valoración para poder comprender que se entiende por tal. La primera idea que se deduce es estar en presencia de un documento que carece de autenticidad, es decir, alguno de los datos en él contenido no concuerda con la realidad, ya sea una palabra, un nombre, una fecha o cierta cantidad. De cualquier manera, el juzgador debe valorar cuando el documento es falso o verdadero.

En relación con esto último, Carlos Creus señala las diferencias entre un documento falso y uno apócrifo diciendo lo siguiente: “Cuando lingüísticamente se distingue entre el documento *apócrifo* y el *falso*, se nos aclara que ‘documento apócrifo quiere decir que no es auténtico...que no hay razón para que se crea en él’ en tanto que ‘documento falso quiere decir que se ha hecho contra la ley, que es una infracción al derecho’ y que, por consiguiente lo apócrifo es contra la autoridad histórica; lo falso contra la autoridad civil.”⁵⁸

⁵⁷ MARQUEZ PIÑERO Rafael op cit pags 236 y 237

⁵⁸ CREUS Carlos op cit pág 12

En realidad la diferencia entre un documento apócrifo y uno falso es mínima, pues la falsedad implica generalmente la negación de lo históricamente verdadero, así, en principio parecería que todo documento falso es primeramente apócrifo, ya que este último conlleva a un engaño sobre el origen, pero el documento falso engaña fundamentalmente sobre su contenido.

Sin entrar más en detalles en cuanto a lo apócrifo y lo falso, es fácil advertir que se requiere de una valoración para determinar en que momento estamos en presencia de un documento falso, lo cual debe resolverse y comprobarse para dejar acreditados todos los elementos del tipo penal correspondiente.

Por otro lado, dentro del mismo tipo penal en estudio encontramos otras expresiones que también requieren una valoración, ya que se menciona no solamente la existencia de un documento falso, sino que puede ser una copia, transcripción o testimonio del mismo, dichas palabras requieren por sí solas una explicación para comprobar la comisión del delito. Además, el documento puede ser público o privado, también esto exige la intervención del juzgador para decidir si el documento fue expedido por alguna autoridad pública o fedatario, o por algún particular.

En cuanto a esto último, no es por demás insistir en la diversidad de criterios jurisprudenciales que se han emitido para valorar y resolver sobre la naturaleza de un documento. Por ejemplo, la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado lo siguiente:

"DOCUMENTO PUBLICOS, CUALES NO LO SON. De conformidad con el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicable supletoriamente, en materia de trabajo, debe entenderse como documento público aquél cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de fe pública y los expedidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, así como que la calidad de dichos documentos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes. Ahora bien, si determinados documentos carecen de todo signo que les dé el carácter de públicos y no aparece que quienes los firman sean funcionarios revestidos de fe pública, y, además, no existe constancia alguna de que su expedición haya sido efectuada por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, debe concluirse que no son documentos públicos, de manera que únicamente se les puede conceder el valor que intrínsecamente tienen." ⁵⁹

Como puede apreciarse, aún cuando existen disposiciones legales para saber cuando estamos ante un documento público, han surgido problemas y diversas interpretaciones, motivando la intervención de los órganos jurisdiccionales para que se deje claro si el documento es público o privado.

⁵⁹ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Quinta Epoca Cuarta Sala Tomo CXXVII. pág 831

En consecuencia, es evidente que en el tipo penal previsto en la fracción VII, del artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal, se contienen elementos normativos que deben ser analizados por el juzgador en cada caso concreto, para poder determinar sobre la naturaleza del documento y resolver si se cumplen todos los elementos para que la tipicidad sea plena, es decir, la conducta se adecua exactamente al tipo penal respectivo.

CAPITULO IV

PECULIARIDADES DEL USO DE DOCUMENTO FALSO

1. ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL TIPO PENAL.

El delito de uso de documento falso tiene algunas peculiaridades debido a su ubicación en el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, en virtud de que se encuentra junto con los delitos de falsificación, aunque estrictamente hablando no es un delito que consista en la falsificación documental sino más bien con él se hace uso de un documento que ya ha sido alterado en su contenido.

Ahora bien, para apreciar las peculiaridades y características del delito que nos ocupa es necesario tomar en cuenta los elementos positivos y negativos que se derivan del mismo, para ello es pertinente precisar lo que se entiende por delito y sus elementos.

Al respecto, encontramos que una de las definiciones más conocida es la de Luis Jiménez de Asúa, quien dice que es un "acto típicamente

antijurídico y culpable, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.”⁶⁰

Con base en lo anterior se deduce que son cinco los elementos integrantes del delito: 1) la conducta; 2) la tipicidad; 3) la antijuridicidad; 4) la culpabilidad y; 5) la punibilidad. Sin embargo, en la doctrina tradicional, incluyendo la sustentada por destacados juristas mexicanos como el maestro Fernando Castellanos Tena, encontramos en forma más completa los siguientes elementos positivos y negativos del delito⁶¹:

ELEMENTOS POSITIVOS

- a) *Conducta.*
- b) *Tipicidad.*
- c) *Antijuridicidad.*
- d) *Imputabilidad.*
- e) *Culpabilidad.*
- f) *Condicionabilidad objetiva.*
- g) *Punibilidad*

ELEMENTOS NEGATIVOS

- Ausencia de conducta.*
- Atipicidad.*
- Causas de justificación.*
- Inimputabilidad*
- Inculpabilidad.*
- Falta de condición objetiva.*
- Excusas absolutorias*

Corresponde analizar los anteriores elementos respecto al delito de uso de documento falso previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal. El primer elemento positivo es el de la conducta, este término resulta

⁶⁰ JIMENEZ DE ASUA, Luis La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Octava edición. Editorial Sudamericana Argentina 1978 pág 206

⁶¹ Cfr CASTELLANOS TENA, Fernando Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General) Vigésima edición Editorial Porrúa México 1984 pag 134

adecuado en virtud de que existen conductas delictivas que se realizan sin que haya propiamente una actividad, pues se concretan a través de una omisión.

Para entender lo anterior, exponemos los siguientes conceptos: la palabra "acción" puede ser considerada desde dos puntos de vista, uno amplio y el otro estricto o restringido. El primero se refiere a una conducta la cual comprende tanto un hacer como no hacer. En cambio, la acción en sentido estricto está referida al aspecto positivo de la conducta, esto es, cuando implica una actividad o un hacer algo. Así, la acción consistirá siempre en un acto voluntario que se exterioriza a través de una actividad que produce un resultado en el mundo exterior.

Para el maestro Fernando Castellanos Tena, "El acto o la acción, strictu sensu es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación."⁶²

Como puede apreciarse, la acción estrictamente hablando es un movimiento corporal proveniente de la voluntad humana que produce un resultado en el mundo exterior. Con base en esto, Eduardo López Betancourt precisa que la acción tiene tres elementos: a) movimiento; b)

⁶² CASTELLANOS TENA, Fernando op cit pág. 152.

resultado y; c) relación de causalidad. Respecto al primer elemento dice que: "El movimiento corporal es la parte externa de la acción, y consiste en el cambio de posición del cuerpo o parte de él que realiza el sujeto, sin olvidar, que se necesita la existencia de la opción psíquico voluntad, y, del elemento material movimiento, para que la conducta se configure en forma positiva, es decir, conducta de acción."⁶³

La conducta de acción debe producir un resultado, en este caso, implicando una modificación en el mundo exterior. El resultado debe ser sancionado por la ley, por lo tanto, debe estar previsto el resultado en un tipo penal. Pero esto no es suficiente ya que se requiere la relación de causalidad entre el movimiento corporal y el resultado externo, para que de esa manera la acción sea atribuible al sujeto que la efectuó.

Ahora bien, hay conductas que son de omisión, consistiendo en no hacer o dejar de hacer algo, por ende, encierra un abstenerse de obrar, o para utilizar un sinónimo puede decirse que la omisión es una abstención. En relación con esto el maestro Francisco Pavón Vasconcelos dice que la omisión es una "forma de conducta negativa, o inacción, consistente en el no hacer, en la *inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal.*"⁶⁴

⁶³ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo Teoría del Delito, Editorial Porrúa, México, 1994 pág. 81.

⁶⁴ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General, Décima edición, Editorial Porrúa, México 1991 pág 200

El mismo autor menciona que los elementos integrantes de la omisión son: a) la voluntad, b) la inactividad, y c) el deber jurídico de obrar. Aunque, como lo aclara el propio autor, el último no es propiamente un elemento ya que pertenece a la antijuridicidad, por esa razón la mayoría de los autores solamente señalan a los dos primeros como elementos de la omisión.

La omisión reviste dos formas: la omisión simple o propia y la omisión impropia, la cual da lugar a los llamados delitos de comisión por omisión. Ambas formas implica una abstención voluntaria, esto es, no se realiza aquello que debe ejecutarse por imponerlo así la ley. En tal supuesto se infringe un deber jurídico de actuar.

En la omisión impropia se produce un resultado teniendo como causa la omisión del movimiento corporal. En esta forma de omisión se dice que hay una doble violación de deberes; el de actuar y el de abstenerse. En cuanto a esto, Roberto Reynoso Dávila precisa lo siguiente: "Los delitos de comisión por omisión o impropios de omisión no configuran una tercera categoría junto a las de 'comisión' y 'omisión'. En rigor de verdad, se trata de verdaderos delitos de comisión, cuya peculiaridad estriba en que la actuación voluntaria productora del resultado externo típico consiste en el incumplimiento de un deber de actuar jurídicamente impuesto con vistas a evitar o impedir resultados de esa clase. En suma, si bien la norma violada es de carácter negativo, según ocurre en todos los delitos de comisión, el medio empleado consiste en la omisión de un deber de actuar, jurídicamente exigible en virtud de una norma positiva; de

modo tal que se llega a hacer lo que la ley prohíbe, por ejemplo matar, por la vía del no hacer algo que la ley manda (dar de comer al hijo incapaz de valerse por sí mismo). Constituye, pues, una característica de esta clase de hechos que en ellos se da una doble transgresión: por una parte, se viola una norma negativa (que prohíbe un hacer); y por la otra, se vulnera una norma positiva (que manda a hacer algo).”⁶⁵

Generalmente se establecen dos diferencias básicas entre los delitos de omisión simple o propia y los de omisión impropia o comisión por omisión. En los primeros se quebranta una norma dispositiva jurídico-penal, mientras que en los segundos existe una doble violación y por ende se infringen dos normas; una perceptiva y otra prohibitiva. La segunda diferencia la precisa Miguel Angel Cortes Ibarra diciendo que “en la omisión simple o propia, el resultado es puramente jurídico, no produce un cambio en el mundo fenomenológico, En la omisión impropia el resultado acaecido es de carácter material perceptible a los sentidos,”⁶⁶

En el delito de uso de documento falso no puede pensarse en que su realización se efectúa a través de una omisión, por lo tanto, la conducta típica en este caso siempre será mediante una acción, toda vez que exige que se haga

⁶⁵ REYNOSO DAVILA, Roberto Teoría General del Delito, Editorial Porrúa. México. 1995. pág 23

⁶⁶ CORTES IBARRA, Miguel Angel. op cit pág 145.

uso del documento, esto es, lleva implícita la idea de una actividad que debe realizar el sujeto activo del delito.

El elemento negativo consiste en la falta de acción, la cual implica no realizar algún acto tendiente a la consumación del delito, es decir, el sujeto no ejecuta ningún acto aun teniendo en su poder el documento falso. Al respecto, es necesario dejar claro que la simple tenencia de un documento que ha sido alterado en su contenido no es sancionable, ya que en la especie no se castiga la falsificación sino el uso de documento falso, por consiguiente, si hay una falta de acción entonces no procede alguna sanción penal.

Sin embargo, no descartamos la remota posibilidad de que si puede considerarse como ausencia de conducta los sueños, el sonambulismo y el hipnotismo; esto con la reserva del caso.

Respecto al segundo elemento positivo, consistente en la tipicidad, ya mencionábamos que es la adecuación de una conducta al tipo penal previsto en la legislación. En consecuencia, para que haya tipicidad se requiere en primer término la descripción legal de una conducta ilícita, y en segundo lugar debe realizarse una conducta que encuadre exactamente en la descripción que previamente hicieron los legisladores.

El elemento negativo será en este caso la ausencia de tipo o atipicidad, resultando evidente que dicha ausencia impide considerar los demás elementos positivos de un delito, toda vez que si no hay tipo penal no habrá conducta que merezca una sanción.

En el delito que nos ocupa, el tipo penal se encuentra previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal. Esto significa que se cumple el presupuesto básico para que se pueda castigar a quien realice la conducta delictiva consistente en el uso de documento falso, siempre y cuando se adecue plenamente la acción realizada dentro del tipo penal correspondiente.

El tercer elemento positivo es la antijuridicidad, expresión que en su sentido más amplio significa que hay una conducta contraria al Derecho. En relación con esto, el Dr. Raúl Zaffaroni dice: "Debemos tener presente que la antijuridicidad no surge del derecho penal, sino de todo el orden jurídico, porque la antinormatividad puede ser neutralizada por un permiso que puede provenir por parte del derecho... La antijuridicidad es, pues, el choque de la conducta con el orden jurídico, entendido no sólo como un orden normativo (antinormatividad), sino como un orden normativo y de preceptos permisivos."⁶⁷

⁶⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl op cit págs 511 y 512.

De acuerdo con lo anterior una conducta es antijurídica cuando está en contra del orden jurídico, y por lo tanto origina algunos daños ya sea para ciertas personas en particular o para la colectividad en general, razón por la cual da motivo a la aplicación de las sanciones correspondientes, excepto que existan causas de justificación, las cuales constituyen el aspecto negativo del elemento del delito en cuestión.

En efecto, según lo expresa el maestro Fernando Castellanos: "Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber: la *antijuridicidad*." ⁶⁸

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, y según lo acepta la doctrina más generaliza, las principales causas de justificación que se presentan en nuestro sistema jurídico son el consentimiento del ofendido, la legítima defensa, el estado de necesidad, el ejercicio de un derecho o el cumplimiento de un deber, el impedimento legítimo y el error invencible. El consentimiento del ofendido como causa de justificación, podríamos decir que esto operaría en el caso de que por un impedimento físico autorice expresamente a otro para que firme algún documento, como es el caso del abogado litigante que en ocasiones firma,

⁶⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. *op cit* pág 183.

semejando la rubrica de su cliente para realizar un trámite legal; esto con toda la reserva del caso.

El cuarto elemento positivo del delito es la imputabilidad, misma que implica una capacidad que debe existir en el sujeto activo del delito, la cual comprende dos aspectos; el de entender y el de querer. Al respecto, Roberto Reynoso Dávila dice que: “Capacidad de entender, como facultad intelectual, es la posibilidad de conocer, comprender y discernir los motivos de la propia conducta y, por lo tanto, apreciarla, sea en sus relaciones con el mundo externo, sea en su alcance, sea en sus consecuencias. Capacidad de querer es la posibilidad de determinarse basándose en motivos conocidos y seleccionados, de elegir la conducta adecuada al motivo más razonable y, por consiguiente, de abstenerse y de resistir a los estímulos de los acontecimientos externos.”⁶⁹

Si un sujeto tiene esa doble capacidad, de entender y querer, entonces será imputable y, en consecuencia, será acreedor de las penas que correspondan según el delito que haya cometido. Es importante dejar claro que la imputabilidad es un concepto que se aplica no a conductas sino a las personas, razón por la cual se habla de individuos imputables e inimputables. Así, encontramos que para el maestro Raúl Carrancá y Trujillo es imputable “todo aquel que posea al tiempo de la

⁶⁹ REYNOSO DAVILA, Roberto op cit pág 174

acción las condiciones psíquicas exigidas abstracta e indeterminadamente por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida humana.⁷⁰

Consecuentemente, el sujeto imputable debe reunir las condiciones o capacidades para desarrollar su conducta socialmente, en el momento de cometer la acción u omisión delictiva, lo cual es acertado pues en materia penal, para que se pueda sancionar a un individuo deben darse plenamente todos los elementos del delito, incluyendo en este caso la imputabilidad.

Ahora bien, la inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad. Por lo tanto, si esta última consiste en la capacidad de entender el carácter ilícito de una conducta y de conducirse conforme a ello, la inimputabilidad entonces será la ausencia de dicha capacidad. En otras palabras, es la incapacidad para comprender y para actuar de acuerdo a esa comprensión. Básicamente se señalan como causas de inimputabilidad la minoría de edad, el trastorno mental y el desarrollo intelectual retardado.

En relación con esto, Luis Jiménez de Asúa dice que: *“son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad*

⁷⁰ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. Derecho Penal Mexicano op. cit pág 431

*de conocer el deber, esto es, aquellas causas en las que, si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró.”*⁷¹

La fracción VII del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal contiene una norma aplicable a la inimputabilidad, al disponer que:

“Artículo 15.- El delito se excluye cuando...

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.”

Por otra parte, se considera también que la minoría de edad es una causa de inimputabilidad, toda vez que el individuo en esa edad no ha alcanzado un desarrollo pleno que le permita entender el significado de sus conductas, por esa razón los menores que cometen delitos se les designa infractores y no son sujetos del Derecho Penal. Actualmente existe el debate si la minoría de edad debe mantenerse hasta los 18 años de edad, o bien, si debe reducirse a los 16. Por lo pronto el Código Penal para el Distrito Federal conserva la primera postura.

⁷¹ JIMENEZ DE ASUA, Luis op. cit. pág 339

Consecuentemente, si un menor de edad o algún otro inimputable hiciere uso de un documento falso, no se les aplicará la sanción penal correspondiente por no cumplirse uno de los elementos positivos de los delitos, es decir, no hay imputabilidad y por lo tanto no debe haber castigo.

La culpabilidad es el otro de los elementos positivos de los delitos, mediante ella se establece un nexo entre el sujeto activo y el resultado de su acto. Así, hay culpabilidad cuando al individuo puede reprochársele su conducta típica y antijurídica. Existen dos formas de culpabilidad, el dolo y la culpa.

Luis Jiménez de Asúa comenta que el dolo es la principal forma de la culpabilidad, y que a través del tiempo ha experimentado una evolución importante. Después de considerar los elementos intelectuales y afectivos que están involucrados en el dolo, termina dando una definición del mismo diciendo que existe cuando "se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con la voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica."⁷²

⁷² JIMENEZ DE ASUA, Luis op cit pág. 365

Doctrinalmente se acepta que en el dolo se conjugan dos elementos; el primero es intelectual y consiste en el conocimiento que se tiene de que la conducta realizada es ilícita, por lo que está prevista en la ley como un delito; el segundo elemento es el emocional o afectivo, el cual comprende la voluntad de realizar la conducta ilícita o de producir el resultado.

Por lo tanto, el dolo es la voluntad que actúa sobre un conocimiento real de una conducta delictiva. Es decir, para que haya dolo debe haber un conocimiento más la voluntad en relación con la ejecución de una conducta, que puede implicar una acción o una omisión, pero en todo caso origina un resultado típico.

Para Ignacio Villalobos, el dolo requiere de un conocimiento el cual debe referirse a la esencia objetiva del delito que se va a ejecutar, o sea, de alguna manera debe conocer que con su conducta está realizando elementos objetivos de un acto delictuoso, en otras palabras, realiza los elementos del tipo, lo que significa que debe conocer lo siguiente:

" a) Que debe darse cuenta el sujeto de que se realiza la descripción legal de un delito, de suerte que quien dispara un arma mortal sepa que lo hace sobre un ser humano y por tanto que va a causar lesiones o la muerte del mismo; saber que se introduce al domicilio de otra persona, para que se le pueda perseguir por allanamiento de morada; etc.

b) Debe, además, estimar los elementos normativos que concurren en el tipo, con el criterio de un hombre común que vive en la sociedad, usa su lenguaje y

practica sus costumbres, y no necesariamente con la técnica o la precisión de un especialista...

c) Debe, al apreciar su acto, prever los efectos o el resultado que ha de producirse...

En consecuencia, debe haberse establecido en su mente la relación de causalidad que une al acto con el resultado, comprendiendo que este último se producirá por aquél y, por tanto, por el mismo sujeto que actúa...

d) Debe, además, tener conciencia de la antijuricidad de su proceder...

e) En general y puesto que la culpabilidad fundamenta la reprochabilidad y la punibilidad, importa el conocimiento de los elementos o circunstancias objetivas que aumentan la pena; así, el sujeto que da muerte a su padre sin saber que lo es, subjetivamente no es responsable de parricidio sino de homicidio simplemente.”⁷³

En cuanto a la culpa tenemos que existe cuando se actúa sin la intención de causar un daño, aunque sin la debida diligencia, no obstante, se produce un resultado típico y antijurídico.

Una de las definiciones doctrinales que se han dado sobre la culpa es la de Ignacio Villalobos quien dice que: “Una persona tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una

⁷³ VILLALOBOS, Ignacio Derecho Penal Mexicano. Parte General Tercera edición Editorial Porrúa México 1975 págs 296 a 298

situación de antijuricidad típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por él mismo.”⁷⁴

Esta definición de manera enunciativa señala las diversas formas mediante las cuales puede presentarse la culpa, coincidiendo todas ellas en un incumplimiento a cierto deber de cuidado y produciendo un resultado penado por la ley.

El artículo 9º del Código Penal para el Distrito Federal dispone al respecto que: “Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley; y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.”

Aplicando los anteriores conceptos al delito que nos ocupa, podemos afirmar que únicamente se presenta el uso de documento falso cuando se obra dolosamente, es decir, no hay posibilidad de que se cometa el delito en forma

culposa; lo anterior en virtud de que el tipo a estudio exige un ánimo específico por parte del sujeto activo.

⁷⁴ VILLALOBOS, Ignacio op cit pág 309

El aspecto negativo del elemento analizado consiste en las causas de inculpabilidad, mismas que según la doctrina tradicional comprenden el error y la no exigibilidad de otra conducta, en virtud de que esto anula los dos elementos esenciales de la culpabilidad, esto es, el conocimiento y la voluntad.

Al respecto, cabe mencionar lo relativo a la vis compulsiva como causa de inculpabilidad, misma que implica una fuerza física exterior irresistible, que en algunos casos se deriva del temor fundado, circunstancias que pudieran presentarse en el uso de documento falso, ya que es posible el hecho de que una persona utilice un documento falso movido por un temor fundado, lo que anularía su voluntad, originándose así una causa de inculpabilidad.

Además, la causa más posible de presentarse en el delito que nos ocupa, es la prevista en el inciso a), fracción VIII, del artículo 15 del Código Penal, mediante la cual tenemos que el delito de uso de documento falso se excluye cuando se realiza la acción bajo un error invencible: sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal. Dicho error consistiría en que alguna persona haga uso del documento falso teniendo la plena convicción de que es verdadero, siendo así, el error sería sobre el elemento esencial de carácter subjetivo, contenido en la expresión "a sabiendas".

Dichas causas no se presentan en el delito de uso de documento falso, en virtud de que el tipo penal exige que el sujeto activo realice la conducta "a sabiendas", lo que por sí sólo excluye la posibilidad de un error, es decir, hay conocimiento y voluntad de realizar la conducta típica y antijurídica, por consiguiente también será culpable

Respecto a las condiciones objetivas de punibilidad, el maestro Fernando Castellano Tena dice que no existe una delimitación clara al respecto, toda vez que frecuentemente se les confunde con los requisitos de procedibilidad, como la querrela. Dicho autor precisa que: "Las condiciones objetivas de penalidad tampoco son elementos esenciales del delito. Si las contiene la descripción legal, se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, fortuitos. Basta la existencia de un solo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia. Muy raros delitos tienen penalidad condicionada."⁷⁵

Aun cuando se acepte que las condiciones objetivas de punibilidad no constituyen un elemento esencial de los delitos, no es por demás considerarlas, sobre todo porque, según comenta Marco Antonio Díaz de León si se presenta una de estas condiciones en el delito en estudio.

En efecto, el autor mencionado dice que en el momento de hacer valer un documento falso se produce un resultado, el cual puede consistir en un perjuicio o la posibilidad de perjuicio, lo que se deduce si se toma como referencia el artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal, que en su parte inicial dice "también incurrirá en la pena señalada en el artículo 243" el que haga uso del documento falso. Esto nos remite al artículo 243 con todas sus consecuencias típicas para efectos de la punibilidad; en dicho precepto se

⁷⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando op cit pág 276

condiciona la aplicación de la sanción a lo establecido en el artículo 245 que dispone: "Para que el delito de falsificación de documentos sea sancionable como tal, se necesita que concurren los requisitos siguientes:

I.- Que el falsario se proponga sacar algún provecho para sí o para otro, o causar perjuicio a la sociedad, al Estado o a un tercero;

II.- Que resulte o pueda resultar perjuicio a la sociedad, al Estado o a un particular, ya sea en los bienes de éste o ya en su persona, en su honra o en su reputación, y

III.- Que el falsario haga la falsificación sin consentimiento de la persona a quien resulte o pueda resultar perjuicio o sin el de aquella en cuyo nombre se hizo el documento."

Concluye el autor mencionado diciendo: "por tanto, el perjuicio o la posibilidad de perjuicio en el resultado se convierte en una condición objetiva de punibilidad en este ilícito. La presencia del perjuicio o del peligro de su producción en el uso de documento falso, deriva, además de la señalada referencia como elemento normativo del artículo 246, de su establecimiento como requisito típico general vigente en nuestro sistema penal para las falsificaciones de documentos..."⁷⁶

No estamos de acuerdo con el autor citado en el sentido de que hay una condición objetiva de punibilidad en el delito de uso de documento falso,

⁷⁶ DIAZ DE LEON, Marco Antonio op cit pág 403

realmente no se presenta tal situación, además, consideramos que estrictamente hablando las condiciones objetivas no son un elemento esencial en los delitos.

Finalmente, la punibilidad es el último de los aspectos positivos de un delito, la cual consiste en el merecimiento de una pena en proporción a la realización de la conducta delictiva efectuada. Naturalmente, un comportamiento es punible cuando es acreedor a una pena por haberse realizado típica, antijurídica y culpablemente.

Con respecto al delito que nos ocupa, es menester aclarar que el parámetro de sanciones, señaladas por el legislador, es el previsto en el artículo 243 del Código Penal para el Distrito Federal, en donde se contemplan las siguientes penas: tratándose de documentos públicos, será prisión de 4 a 8 años y de 200 a 360 días multa. En el caso de documentos privados, la pena es prisión de 6 meses a 5 años y de 180 a 360 días multa. Si quien realiza la falsificación es un servidor público, la pena de que se trate, se aumentará hasta en una mitad más.

La ausencia de punibilidad puede darse cuando existen excusas absolutorias. Estas son definidas por el maestro Fernando Castellanos Tena en los siguientes términos: *"Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena."*⁷⁷

⁷⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando op cit págs 276 y 277

Las excusas absolutorias se presentan para ciertos delitos en particular y solamente cuando la legislación penal las establece de una manera concreta, por ejemplo, en el delito de robo el artículo 375 del Código Penal establece que cuando el valor de lo robado no pase de 10 veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia. Otro ejemplo que podemos citar tiene relación con el delito de aborto, para el cual el artículo 333 del propio Código Penal establece que no es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

En el delito de uso de documento falso no existen excusas absolutorias, eso significa que una vez demostrada la realización de una conducta típica, antijurídica y culpable se hará acreedor el sujeto activo a la pena correspondiente, sin que haya posibilidad de dejar de sancionarlo ante la existencia de alguna excusa absoluta, ya que en la especie, como se dijo anteriormente, no se presenta este aspecto.

2. TENTATIVA.

En términos generales la tentativa se presenta cuando se inicia una conducta con la finalidad de lesionar un bien jurídico tutelado penalmente, pero

no se agotan todos los elementos del tipo penal correspondiente, es decir, la conducta realizada se queda en una etapa anterior a la consumación.

En relación con este tema, Servio Tulio Ruiz dice que: "La tentativa es, pues, la realización parcial de un tipo legal penal de la parte especial del Código. Es su realización incompleta e imperfecta y se antepone su concepto a la noción de *consumación* del delito, la cual se obtiene cuando se ejecutan en su totalidad y se reúnen todos los requisitos exigidos para la configuración del hecho punible, como son la conducta típica, la antijuridicidad y la culpabilidad."⁷⁸

Para que haya tentativa debe existir un inicio en la ejecución de la conducta delictiva, es decir, una exteriorización de la voluntad en donde el agente agota o no su estadio volutivo, esto significa que de manera externa se llevan a cabo ciertos actos para agotar los elementos típicos de un delito, pero no es posible por ciertas razones la consumación de todos ellos, es decir, no se da el resultado deseado.

Ampliando lo relativo a la tentativa, Raúl Zaffaroni dice lo siguiente. "Por su puesto que esa etapa anterior debe haber alcanzado cierto grado de desarrollo para que pueda considerársela típica, pues de lo contrario se perdería toda seguridad jurídica. Tengamos en cuenta que el delito se inicia cronológicamente como una idea en la mente del autor, que a través de un proceso que abarca la

⁷⁸ TULIO RUIZ, Servio La Concepción del Delito en el Código Penal, Editorial Temis Colombia, 1983 pág. 93.

concepción (idea criminal), la decisión, la preparación, la ejecución, la consumación y el agotamiento, llega a afectar el bien jurídico tutelado en la forma descrita por el tipo. Este proceso o camino, que va desde la concepción hasta el agotamiento del delito, se llama *iter criminis*. No todo el *iter criminis* puede ser penado, porque de ser así, la seguridad jurídica se desbarataría puesto que estaríamos penando la idea, el pensamiento mismo, es decir, etapas que son puramente internas del autor, lo que violaría el elemental principio jurídico de que el pensamiento no puede soportar ninguna pena.”⁷⁹

Es necesario puntualizar que el *iter criminis* o camino del delito comprende diversos momentos que pueden agruparse en dos etapas o fases, una interna y la otra externa; dentro de la primera esta la concepción del delito, la deliberación y la resolución, naturalmente, esta etapa no es punible, en cambio, la fase externa: “Comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación. La fase externa abarca: manifestación, preparación y ejecución.”⁸⁰

En el Código Penal para el Distrito Federal, el artículo 12 se refiere a la tentativa del delito, cuando ésta merece ser castigada. Concretamente se dice que: “Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían

⁷⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl op cit pág 639

⁸⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando op cit pág 283

producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad de la gente.

Para imponer la pena de la tentativa el juez tomará en cuenta, además de lo previsto en el artículo 52, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a este se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.”

Consecuentemente, la tentativa sólo es punible cuando se manifiesta la fase externa del *iter criminis*, es decir, cuando se realizan actos ejecutivos tendientes al agotamiento de todos y cada uno de los elementos del tipo penal respectivo, sin que esto llegue a su conclusión.

Aplicando los anteriores conceptos al delito de uso de documento falso tenemos que la opinión generalizada acepta el criterio de que no se puede dar la tentativa, en virtud de que por definición se trata de un delito en el cual se hace uso de un documento falso, lo que desde su inicio pone de manifiesto el momento consumativo.

Un autor extranjero, Carlos Creus, dice lo siguiente: “Niega la doctrina que la tentativa sea admisible, lo que es exacto, no tanto por tratarse de un delito de peligro ni porque el intento de hacer valer el documento importe ya su uso, sino

porque la consumación queda de tal modo confundida con la conducta típica, que discriminar un acto ejecutivo que no haya alcanzado consumación de lo que puede ser un acto meramente preparatorio, es prácticamente imposible.”⁸¹

También en la doctrina mexicana encontramos la misma postura consistente en no admitir la tentativa en el delito de uso de documento falso. En este sentido se pronuncia el profesor Mariano Jiménez Huerta, quien afirma que: “en los (delitos) de uso de documento falso, si bien no presenta perplejidad alguna el de la complicidad, difícil es captar el de la tentativa, pues el primer acto externo de ejecución implica ya la consumación del delito.”⁸²

Estamos de acuerdo en que no es admisible la tentativa en el caso de los delitos de uso de documento falso, toda vez que, efectivamente, cuando se realiza el primer acto externo tendiente a la ejecución del delito, dicha conducta se proyecta como la consumación misma del delito.

3. CONSUMACION.

La consumación es el agotamiento de todos los elementos de un tipo penal, esto significa que un delito llegó a su fin lesionando el bien jurídico tutelado por la ley así que la consumación implica un límite, antes de llegar a él estaremos en presencia de una tentativa, pero cuando se alcanza dicho límite el

⁸¹ CREUS, Carlos op. cit. pág 205

⁸² JIMENEZ HUERTA Mariano op cit pág 241

delito queda consumado y motivará la aplicación de las sanciones correspondientes.

En el delito de uso de documento falso la consumación tiene lugar con la utilización de esa especie de documento, esto es, el primer acto mediante el cual se hace uso del documento falso origina la consumación del delito. Al respecto, René González de la Vega expresa que: "Este uso ha de ser efectivo, y por ende, tendiente a producir efectos jurídicos. No importa que sea sólo por una vez, aunque la palabra uso, pueda implicar reiteración."⁸³

Queda claro que el uso del documento falso debe ser efectivo, real y concreto, bastando un solo acto para que se dé por consumado el delito, lo que interesa en este caso es que su uso se haga con la intención de producir efectos jurídicos.

Corroborando esto último, el Dr. Raúl Carrancá dice: "También debe hacerse (el uso del documento falso) mediante un acto positivo y no de una omisión, y ser real y no presunto ni hipotético o *ad pompam*; p.e., judicial o extrajudicialmente, preparando una prueba, iniciando actos judiciales, presentando el documento para su autenticación, protesto, reconocimiento,

⁸³ GONZALEZ DE LA VEGA, René op cit pág 370.

descuento, renovación, conversión, o poniéndolo en circulación o notificarlo, etc.”⁸⁴

Es pertinente señalar que en el tipo penal previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal no se hace ninguna referencia a la finalidad con la cual se hace uso del documento falso, por lo tanto, parecería que no se requiere que se haga con propósitos de producir efectos jurídicos. Esto por sí solo motiva algunos problemas en cuanto a la consumación del delito, lo que también ha sido planteado en la doctrina extranjera.

A este respecto, Carlos Creus comenta: “Más propia de la problemática del delito en el aspecto de la consumación es la advertencia de parte de nuestra doctrina, de que el uso consumativo es el específico según el destino que la ley acuerda al documento; de acuerdo con este principio, no cualquier uso abre camino a la consumación, sino, sólo el que corresponde al ‘destino legal’ de aquél.”⁸⁵

Ante esta problemática consideramos conveniente que en el tipo penal del delito de uso de documento falso se especifique la intención con la cual el sujeto activo pretende cometer el ilícito, para que así el juzgador esté en posibilidad de

⁸⁴ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas Código Penal Anotado, op. cit. pág. 787

⁸⁵ CREUS, Carlos op cit pág 95

precisar el momento consumativo, por esa razón se realiza la propuesta que hacemos en el inciso siguiente.

4. PROPUESTA.

Ya habíamos dicho, al tratar lo concerniente al elemento subjetivo del tipo penal que comprende el delito de uso de documento falso, que resulta criticable la expresión "a sabiendas", toda vez que es posible que el sujeto activo manifieste que él no sabía sobre la falsedad del documento que hubiere usado, y como esto queda en el fuero interno del propio sujeto activo es difícil que pueda demostrarse, dando lugar a una falta de tipicidad, y por lo mismo no será posible aplicar las sanciones correspondientes.

Así mismo, mencionamos que en el tipo penal no se especifica alguna intención en el agente del delito para cometerlo, tampoco se hace referencia al destino que lleva implícito el uso del documento, por lo tanto, la idea que se desprende es que cualquier uso de documento falso sería punible, aún cuando no esté destinado a producir efectos jurídicos.

Por consiguiente, se realiza la siguiente propuesta consistente en suprimir el elemento subjetivo previsto en la expresión "a sabiendas" para sustituirlo con el siguiente elemento subjetivo expresado en estos términos: "con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio."

Con esta propuesta resulta evidente que de una manera clara se precisa cual es la intención del sujeto activo, siendo en la especie la de obtener un provecho o beneficio, o bien causar un perjuicio. Con esto no solamente queda establecido el elemento subjetivo del tipo penal de una manera más clara, sino que permite determinar el momento consumativo de la conducta ilícita.

En efecto, cuando el agente del delito realiza el primer acto externo, haciendo uso del documento falso y siempre que sea con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio, será entonces cuando quede consumado el delito y dé lugar a la aplicación de la sanción penal que resulte aplicable para cada caso concreto.

Ahora bien, de la propuesta que se hace surgen dos elementos normativos que deben ser valorados por el juzgador para determinar si se consuma plenamente el delito para aplicar el castigo respectivo, dichos elementos son "provecho" y "perjuicio".

Consecuentemente, los juzgadores deben tomar en cuenta en este caso aspectos culturales para precisar en que consiste el provecho que pretende el sujeto activo. Generalmente, ese provecho se traduce en cualquier beneficio económico, pero puede implicar toda ganancia o utilidad derivada de alguna cosa, comprendiendo algún beneficio social o con efectos personales, como obtener el ingreso a una institución educativa o laboral.

El otro elemento normativo que debe ser valorado es el perjuicio, mismo que en su significado más amplio origina un daño a otra persona, que en la mayoría de las veces se traduce en una disminución en su patrimonio, entendido este no solamente en el aspecto pecuniario, sino también en el moral que involucra los denominados *derechos de la personalidad*, entre los cuales se encuentran el honor de los individuos.

Como puede apreciarse, con la propuesta que se hace se elimina del tipo penal en estudio un elemento subjetivo que origina problemas, pero lo peor de todo es su dificultad para demostrarlo judicialmente, en cambio, con lo que proponemos se agrega un elemento subjetivo más preciso y que da más opciones para su demostración. Además, se agregan dos elementos normativos que fácilmente pueden ser valorados por los juzgadores para determinar con certeza el momento consumativo del delito.

Así, no todo uso de documento falso llegaría a ser punible, lo cual es correcto y ayudaría para evitar que los órganos jurisdiccionales tuvieran tanta carga de trabajo judicial, ocupándose con conductas que no tienen trascendencia por no afectar bienes jurídicos, o por la falta de consecuencias jurídicas.

Por otro lado, se pretende que quede precisado un elemento subjetivo que facilite su comprobación para ser sancionado cuando sea procedente, y los dos

elementos normativos que se agregan no representan mayor problema, antes bien sirven para limitar el tipo penal que nos ocupa.

Con todo lo expuesto el tipo penal de uso de documento falso puede quedar expresado en los siguientes términos:

“Art. 246.- También incurrirán en la pena señalada en el artículo 243...

VII. quien hiciere uso de un documento falso, o de copia, transcripción o testimonio del mismo, sea público o privado, con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio.”

La anterior propuesta no pretende resolver toda la problemática existente en torno a los delitos de falsificación documental, únicamente nos concretamos al uso de documento falso, dejando el tipo penal en términos más claros que permitan la comprobación de todos los elementos típicos para que en su caso se apliquen las sanciones correspondientes.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La falsedad es un delito que como género comprende varias conductas típicas; una de sus especies es la falsificación, que por cierto dentro de ella encontramos a su vez diversas formas o subespecies, una es la falsificación de documentos, en donde se ubica el tipo penal relativo al uso de documento falso, previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal.

SEGUNDA. Consideramos que es posible redactar con mejor técnica legislativa lo concerniente a los delitos de falsedad. Siguiendo como ejemplo el Código Penal de Veracruz, lo conveniente sería dedicar en el Código Penal para el Distrito Federal un título a los delitos contra la administración de justicia que contenga diversas especies de falsedad ante la autoridad y en el juicio, y en otro título tipificar los delitos contra la fe pública y otras especies de falsedades, en donde se incluyan las distintas conductas de falsificación, comprendiéndose el uso de documentos falsos, tanto públicos como privados.

TERCERA. El concepto de falsificación documental se refiere a la alteración de cualquier dato contenido en un escrito, ya sea añadiendo,

borrando, enmendando o variando las palabras, cantidades, nombres y firmas que pudieran estar asentadas en el texto del documento. Lo más importante, para que pueda darse la falsificación de documentos, es que en los mismos se expresen pensamientos o ideas de ciertas personas identificables.

CUARTA. Los documentos privados son aquellos escritos que provienen de particulares, sin que hayan sido autorizados o certificados por autoridades públicas, ya que esto último los ubicaría dentro del grupo de los documentos públicos, los cuales siempre serán aquellos que otorguen o certifiquen las autoridades o funcionarios públicos, o bien, las personas investidas de fe pública, como son los notarios.

QUINTA. El bien jurídico tutelado en el delito de uso de documento falso, previsto en la fracción VII del artículo 246 del Código Penal, es la fe pública o privada, ya que en dicho precepto se dispone que el documento, copia, transcripción o testimonio del mismo, puede ser público o privado, de donde se desprende que si se trata del primero se atenta contra la fe pública, pero si el documento proviene de un particular se lesiona la fe privada.

SEXTA. El tipo penal referente al uso de documento falso se encuentra mal ubicado, toda vez que aparece junto con delitos que implican la falsificación documental. Por consiguiente, estimamos que lo más correcto hubiera sido separar el delito de uso de documento falso de las demás falsificaciones documentales, dedicándole un precepto específico, esto es lo que se ha hecho en otras legislaciones, por ejemplo, en Argentina.

SEPTIMA. En los términos en que se encuentra redactado el delito de uso de documento falso, permite afirmar que solamente puede implicar una conducta de acción, toda vez que necesariamente debe existir por parte del sujeto activo movimientos corporales para hacer uso o utilizar el documento falso.

OCTAVA. Consideramos criticable la exigencia establecida en el tipo penal correspondiente al uso de documento falso, respecto al elemento subjetivo, pues para que se tipifique la conducta es indispensable comprobar este elemento y acreditar que el sujeto activo realizó la conducta "a sabiendas". Esto en la práctica presenta algunas dificultades porque es muy fácil que el agente del delito afirme que "no sabía" acerca de la falsedad del documento. Lo que trae como consecuencia que en muchos de los casos no se pueda demostrar el elemento subjetivo, por lo anterior y para que sea eficaz se

propone que desaparezca dicho elemento, suprimiendo la expresión “a sabiendas”.

NOVENA. Se propone que el elemento subjetivo quede expresado en estos términos: “con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio.” Con esta propuesta resulta evidente que de una manera clara se precisa cuál es la intención del sujeto activo, siendo en la especie la de obtener un provecho o beneficio, o bien causar un perjuicio. Con esto no solamente queda establecido el elemento subjetivo del tipo penal de una manera más clara, sino que permite determinar el momento consumativo de la conducta ilícita. Además, surgen dos elementos normativos que deben ser valorados por el juzgador para determinar si se consuma plenamente el delito para aplicar el castigo respectivo, dichos elementos son “provecho” y “perjuicio”.

DECIMA. Con todo lo expuesto el tipo penal de uso de documento falso puede quedar expresado en los siguientes términos.

“Art. 246.- También incurrirán en la pena señalada en el artículo 243...

VII. quien hiciere uso de un documento falso, o de copia, transcripción o testimonio del mismo, sea público o privado, con la intención de obtener un provecho o causar un perjuicio.”

BIBLIOGRAFIA

1. BERNALDO DE QUIROS, Constancio. Derecho Penal. (Parte Especial). Segunda edición. Editorial José M. Cajica. México. 1957.
2. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado. Decimacuarta edición. Editorial Porrúa. México. 1989.
3. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Décima séptima edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
4. CARRARA, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Parte Especial. Vol. VII. Traducción de José J. Ortega Torres y Jorge Guerrero. Editorial Temis. Colombia. 1964.
5. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. (Parte General). Vigésima edición. Editorial Porrúa. México. 1984.
6. COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Decimaquinta edición. Editorial Porrúa. México. 1995.
7. CORTES IBARRA, Miguel Angel. Derecho Penal. (Parte General). Cuarta edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1992.
8. CREUS, Carlos. Falsificación de Documentos en General. Segunda edición. Editorial Astrea. Argentina. 1993.
9. DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1996.
10. DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Código Penal Federal con Comentarios. Editorial Porrúa. México. 1994.
11. FONTAN BALESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo VII. Editorial. Abeledo-Perrot. Argentina. 1980.
12. GONZALES-SALAS CAMPOS, Raúl. La Teoría del Bien Jurídico en el Derecho Penal. Pereznieto editores. México. 1995.
13. GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Decimosegunda edición. Editorial Porrúa. México. 1996
14. GONZALEZ DE LA VEGA, René. Comentarios al Código Penal. Segunda edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1981.

15. JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal. Octava edición. Editorial Sudamericana. Argentina. 1978.
16. JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo V. Tercera edición. Editorial Porrúa. México. 1985.
17. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa. México. 1994.
18. MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Parte Especial. Volumen III. Traducción de José J. Ortega Torres. Editorial Temis. Colombia. 1989.
19. MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1997.
20. MANZINI, Vincenzo. Tratado de Derecho Penal. Tomo X. Vol. V. Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redin. Editores Buenos Aires. Argentina. 1963.
21. MARQUEZ PIÑERO, Rafael. El Tipo Penal. UNAM. México. 1986.
22. ORTEGA TORRES, Jorge. Código Penal y Código de Procedimiento Penal, con Notas, Concordancias, Jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal de Bogotá y Normas Legales Complementarias. Décima edición. Editorial Temis. Bogotá. 1961.
23. PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Décima edición. Editorial Porrúa. México. 1991.
24. PAVON VASCONCELOS, Francisco. Diccionario de Derecho Penal (Análítico-Sistemático). Editorial Porrúa. México. 1997.
25. PINA, Rafael de y Castillo Larrañaga, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vigésimaquinta edición. Editorial Porrúa. México. 1995.
26. PUIG PEÑA, Federico. Derecho Penal. (Parte Especial). Tomo III. Cuarta edición. Editorial Revista de Derecho Privado. España. 1955.
27. REYES ECHANDIA, Alfonso. Derecho Penal. Parte General. Segunda reimpresión de la Undécima edición. Editorial Temis. Colombia. 1990.
28. REYNOSO DAVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa. México. 1995.
29. SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tomo V. Segunda edición. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires. 1967.

30. TORRES LOPEZ, Mario Alberto. Las Leyes Penales. (Dogmática y Técnica Penales). Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1995.
31. TULLIO RUIZ, Servio. La Concepción del Delito en el Código Penal. Editorial Temis. Colombia. 1983.
32. VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Tercera edición. Editorial Porrúa. México. 1975.
33. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General. Tercera Reimpresión. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1997.

OTRAS FUENTES

1. ESCRICHE, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Tomo II. Reimpresión. Editorial Temis. Colombia. 1991.
2. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo D-H. Novena edición. Editorial Porrúa. México 1996.
3. Nueva Enciclopedia Jurídica. Publicada bajo la Dirección de Carlos E. Mascareñas. Tomo IX. Editorial Francisco Seix. España. 1982.
4. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Quinta Epoca. Primera Sala. Tomos: XIX, LVIII, LXIII, LXXVI, CIII, CVIII, CIX, CXVIII y CXXVII.
5. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Sexta Epoca. Primera Sala. Tomo: CXIII. Segunda Parte.
6. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Octava Epoca. Tribunales Colegiados de Circuito. Tomos I, XIII y XIV.
7. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Y SU GACETA. Novena Epoca. Tribunales Colegiados de Circuito. Tomo: II, Noviembre de 1995. Tesis: XX.53 K.

LEGISLACION

1. Código Penal para el Distrito Federal.
2. Código Penal para el Estado de Guanajuato.
3. Código Penal para el Estado de México.
4. Código Penal para el Estado de Veracruz.