



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

"CREACION DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACION DE
DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES Y ADICION A LA
LEY DEL NOTARIADO"



T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LUISA ALEJANDRA BERENICE CASILLAS ESTEVEZ



ASESOR: MTRO CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA.



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/202/SP/10/04
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A. M.
P R E S E N T E.

La alumna **CASILLAS ESTÉVEZ LUISA ALEJANDRA BERENICE**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. CARLOS BARRAGÁN SALVATIERRA**, la tesis profesional intitulada "**CREACIÓN DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS NOTARIALES Y ADICIÓN A LA LEY DEL NOTARIADO**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **LIC. CARLOS BARRAGÁN SALVATIERRA**, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**CREACIÓN DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS NOTARIALES Y ADICIÓN A LA LEY DEL NOTARIADO**" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **CASILLAS ESTÉVEZ LUISA ALEJANDRA BERENICE**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 14 de octubre de 2004.

LIC. JOSE PABLO RAMIRO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

JPPyS/*rmz.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA 11
MEXICO

Ciudad Universitaria, a 8 de septiembre del 2004

**LIC. JOSÉ PABLO PATIÑO Y SOUZA
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
PENAL DE LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNAM.
P R E S E N T E.**

Estimado Maestro.

Por medio de la presente me dirijo a usted para informarle que la C. Pasante de Derecho LUISA ALEJANDRA BERENICE CASILLAS ESTEVEZ, ha realizado bajo mi dirección la tesis titulada "CREACIÓN DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS NOTARIALES Y ADICIÓN A LA LEY DEL NOTARIADO" y en virtud de que la misma cumple con los requisitos de fondo que una obra de tal naturaleza exige y los requisitos normales establecidos por el Seminario que usted dignamente representa, he tenido a bien aprobar y, por consiguiente, la someto a su consideración para los mismos efectos.

Sin otro particular por el momento, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial y afectuoso saludo.

A T E N T A M E N T E

**MTR. CARLOS BARRAGÁN SALVATIERRA
PROFESOR DE CARRERA DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA UNAM.**

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Berenice Casillas Estevez
FECHA: 15. Nov. 2004
FIRMA: [Firma]

A DIOS

por ser el camino,
la verdad
y
la vida.

A MIS PADRES:

María Concepción Estévez Sevilla
y
José Luis Cleto Domínguez.

Por cuidar de mí, por todo su amor,
confianza y apoyo incondicional,
por enseñarme el amor a la vida
que por tanto han luchado,
porque jamás existirá una forma
de agradecer toda una vida
de sacrificio y esfuerzo constantes,
porque este logro también es suyo.

LOS QUIERO MUCHO.

A MI HERMANO:

Juan Rodolfo Rodrigo Casillas Estévez.

Por ser un ejemplo de humildad y
nobleza y contar contigo siempre.

A MIS ABUELITOS:

María Luisa Sevilla Rodríguez
y
Mario Anaya Urrutia.

Por ese amor que los caracteriza
y ser el pilar que mantiene unida
a toda la familia.

En especial a ti Má Luisa,
por tantos consejos
regalados y
cuidar de mí siempre.

A MI TIA:

Marcela Estévez Sevilla.

Por todo el apoyo brindado siempre,
por contar contigo incondicionalmente,
por toda tu confianza y por creer en mí.

A MIS PRIMOS:

Ricardo, Marco Antonio y
Christián Vargas Estévez.

Por ser como mis hermanos,
compartir tantas cosas desde niños
y vernos crecer, viviendo momentos
inolvidables a su lado.

A MIS TIOS Y PADRINOS:

Lucila Melgoza Sevilla y
José Luis González Retana.

Por aprender de ustedes esa
espiritualidad que los ha
caracterizado siempre.

A TI AMOR:

Por compartir parte de la carrera contigo y
enseñarme a luchar por lo que se quiere,
por el apoyo brindado y creer en mí,
por todo tu amor y ser parte de mi vida,
porque a pesar del tiempo y la distancia
siempre estás en mi corazón. Te amo.

Roberto Domínguez Juárez.

A MI MAESTRO
Y
ASESOR DE TESIS:

Por su gran calidad profesional
que siempre lo ha caracterizado,
por todas sus enseñanzas brindadas
y ser un ejemplo de admiración a seguir,
por todo su tiempo y dedicación y
por su gran amistad. Gracias por todo.

Lic. Carlos Barragán Salvatierra.

A MIS COMPAÑERAS
Y
AMIGAS DE CARRERA:

Adriana Arias Morales.
Ana Laura Trejo Pichón.
Catalina Arredondo Ordaz.
Livia García Godoy.
Luz Elizabeth Ortiz Castillo.
Nidya Cepeda Vargas.
Sandra Chavarría González.

Por compartir grandes momentos en
la vida de estudiante y hacer de la
Facultad nuestro segundo hogar,
por tantos momentos vividos a su lado
y disfrutar este logro con ustedes,
y por su amistad incondicional.

A Irving Palacios Ortega.
Por tu amistad desinteresada
y contar siempre contigo.

A MIS AMIGOS:

Anaid Lomelín Licea.
Daniel Vázquez Lagunas.
Jesús Enrique Trejo González.
Jorge Ramírez Aguilar.
Jorge Ramírez Sandoval.
Nora Vázquez Lagunas.

Por creer en mí y contar con ustedes
siempre, por todas las vivencias a su lado
que han hecho reforzar nuestra amistad.

**“CREACION DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS
PUBLICOS NOTARIALES Y ADICION A LA LEY DEL NOTARIADO”.**

INTRODUCCION.....1

CAPITULO PRIMERO.-

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO NOTARIAL.

ANTECEDENTES HISTORICOS.....1
1.1 EPOCA PRECOLONIAL.....5
1.2 EPOCA COLONIAL.....7
1.3 EPOCA INDEPENDIENTE.....11
1.4 EPOCA CONTEMPORANEA.....21
1.5 LEGISLACION.....22
 1.5.1 Ley del Notariado de 1901.....23
 1.5.2 Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932.....25
 1.5.3 Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1945.....27
 1.5.4 Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980.....30
 1.5.5 Ley del Notariado para el Distrito Federal de 2000.....31

CAPITULO SEGUNDO.-

DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.

2.1 CONCEPTO DE DOCUMENTO.....34
2.2 CLASIFICACION DE LOS DOCUMENTOS.....36
 2.2.1 Documentos Públicos.....37
 2.2.2 Documentos Privados.....41
2.3 MODALIDADES DE LOS DOCUMENTOS.....43
 2.3.1 Originales.....43
 2.3.2 Copias.....44
 2.3.3 Auténticos.....45
 2.3.4 Falsos.....46
2.4 CONCEPTO DE DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.....48
2.5 CLASES DE DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.....52
 2.5.1 Escritura Pública.....53
 2.5.2 Acta Notarial.....58
 2.5.3 Testimonio.....64
 2.5.4 Copia Certificada.....66
 2.5.5 Certificación.....67
2.6 VALOR PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.....70

CAPITULO TERCERO.-

TEORIA DEL DELITO.

3.1	CONCEPTO DE DELITO.....	76
3.2	ELEMENTOS DEL DELITO.....	80
3.2.1	Sujeto Activo.....	80
3.2.2	Sujeto Pasivo.....	81
3.2.3	Objeto Material.....	82
3.2.3	Objeto Jurídico.....	84
3.3	CLASIFICACION DE LOS DELITOS.....	84
3.3.1	Por su Materia.....	84
3.3.1.1	Comunes.....	85
3.3.1.2	Federales.....	85
3.3.2	Según la Conducta del Agente.....	86
3.3.2.1	Acción.....	86
3.3.2.2	De Omisión.....	87
3.3.3	Por su Duración.....	89
3.3.3.1	Instantáneos.....	89
3.3.3.2	Continuados.....	90
3.3.3.3	Permanentes.....	91
3.3.4	Por el Elemento Interno.....	93
3.3.4.1	Dolosos.....	93
3.3.4.2	Culposos.....	94
3.3.5	Por su Forma de Persecución.....	94
3.3.5.1	De oficio.....	95
3.3.5.2	De querrela.....	95
3.4	ASPECTOS POSITIVOS DEL DELITO.....	96
3.4.1	Conducta.....	96
3.4.2	Tipicidad.....	99
3.4.3	Antijuridicidad.....	102
3.4.4	Imputabilidad.....	104
3.4.5	Culpabilidad.....	107
3.4.6	Condiciones Objetivas de Punibilidad.....	113
3.4.7	Punibilidad.....	114
3.5	ASPECTOS NEGATIVOS DEL DELITO.....	115
3.5.1	Ausencia de Conducta.....	115
3.5.2	Atipicidad.....	118
3.5.3	Causas de Justificación.....	120
3.5.4	Inimputabilidad.....	131
3.5.5	Inculpabilidad.....	133
3.5.6	Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.....	135
3.5.7	Excusas Absolutorias.....	135

CAPITULO CUARTO.-

DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.

4.1 CONCEPTO DE DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.....	138
4.2 ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.....	146
4.2.1 ASPECTOS POSITIVOS.....	146
4.2.1.1 Conducta.....	147
4.2.1.2 Tipicidad.....	148
4.2.1.3 Antijuridicidad.....	153
4.2.1.4 Imputabilidad.....	154
4.2.1.5 Culpabilidad.....	154
4.2.1.6 Condiciones Objetivas de Punibilidad.....	155
4.2.1.7 Punibilidad.....	156
4.2.2 APECTOS NEGATIVOS.....	159
4.2.2.1 Ausencia de Conducta.....	159
4.2.2.2 Atipicidad.....	160
4.2.2.3 Causas de Justificación.....	162
4.2.2.4 Inimputabilidad.....	162
4.2.2.5 Inculpabilidad.....	163
4.2.2.6 Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.....	164
4.2.2.7 Excusas Absolutorias.....	164
CONCLUSIONES.-.....	170
PROPUESTA DE CREACION DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES Y ADICION A LA LEY DEL NOTARIADO DEL DISTRITO FEDERAL.-.....	174
• Imponer una pena mayor a quien falsifique documentos públicos notariales.....	176
• Regular la falsificación de documentos públicos notariales en la Ley del Notariado para el Distrito Federal e imponer la facultad a los Notarios Públicos del Distrito Federal de retener documentos públicos notariales falsos y la obligación de denunciarlos al Ministerio Público.....	178
BIBLIOGRAFIA.-.....	181
DICCIONARIOS.-.....	185
CODIGOS Y LEYES.-.....	185

INTRODUCCION

En los últimos años los medios de comunicación y la práctica diaria de nuestra profesión nos han dado cuenta del gran incremento que han sufrido las falsedades documentales tanto públicas como privadas, debido al progreso de las técnicas de impresión que han ido sofisticando las conductas falsarias, es por ello que me llama mucho la atención tratar sobre este tema, debido al interés tutelado del delito de falsedad documental que es la fe, la confianza pública y seguridad jurídica que en ellos se deposita.

Debido a que la falsificación de documentos, ya sean públicos o privados, es un delito tipificado como tal y la rama del derecho encargada de regularlo es el Derecho Penal porque constituye la esencia del orden jurídico existente en la humanidad y éste se identifica a través de la punición de acciones con el propósito de resguardar principios universales principalmente la justicia, que descansa en un equilibrio existente entre los actos del hombre y su regulación jurídica, considero de gran importancia entrar al estudio de la falsificación de documentos públicos tirados ante la fe del Notario Público. Así al hablar del delito entendiendo éste como el acto u omisión que sanciona la Ley Penal me llama la atención hacer un análisis dogmático del mismo, por ello el gran interés en la realización de este planteamiento enfocado en la función notarial que considero de gran importancia.

Ahora bien, el documento es el elemento estructural básico de todos los tipos de falsedad documental hablando en materia penal, así mismo en materia notarial forma parte de los instrumentos públicos otorgados ante Notario considerándolos parte de la clasificación en los documentos públicos, que son aquellos cuya formación está encomendada por la ley a un funcionario público revestido de fe pública, es por eso la importancia de tratar en este tema sobre los documentos públicos notariales ya que a lo largo de la práctica notarial que he realizado me

llama mucho la atención la gran cantidad de documentos públicos notariales que son falsificados a diario y que llegan a las Notarías para celebrar actos jurídicos o para que sean certificados y de los cuales el Notario, debido a la gran responsabilidad que su cargo le impone y la facultad que tiene de dar fe a todas aquellas constataciones de hechos y actos jurídicos en su protocolo, se excusa de conocerlos y de realizar trámites con documentación falsa, sólo se concreta en hacerlos del conocimiento de los demás fedatarios públicos aquellos documentos falsos que llegan a su notaría sacando una copia de los mismos y distribuyéndolos para que estén prevenidos cumpliendo con su deber de coadyuvancia en el ejercicio de su función notarial con los demás agremiados, pero no puede hacer algo más allá para poder disminuir este problema ya que todo Notario está sujeto a la Ley del Notariado y no puede salirse de las facultades ni de las obligaciones que ésta les impone, sin embargo debido a su credibilidad con la que cuentan debido a la fe pública que en ellos se deposita, considero que sería buen medio para atacar este delito.

Es por ello que el presente trabajo tratará principalmente sobre la Falsificación de Documentos Públicos Notariales, iniciando con el estudio de los antecedentes históricos del Derecho Notarial haciendo un análisis de su evolución hasta nuestros días, abarcando diversas épocas que son: Epoca Precolonial, Epoca Colonial, Epoca Independiente y Epoca Contemporánea, para posteriormente tratar sobre la legislación desde la primer Ley del Notariado de 1901 a la actual ley; refiriendo enseguida un capítulo referente a los documentos públicos notariales, estableciendo el concepto de documento, su clasificación: documentos públicos y privados, sus modalidades, siendo: originales, copias, auténticos y falsos, así como el concepto de documentos públicos notariales, su clasificación siendo: escritura pública, acta notarial, testimonio, copia certificada y certificación así como su valor probatorio; posteriormente se hará referencia en un tercer capítulo a la Teoría del Delito estableciendo el concepto del delito, su clasificación desglosada por: materia, conducta del agente, duración, elemento interno y forma de persecución, así como sus aspectos positivos: conducta, tipicidad,

antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones **objetivas** de punibilidad y punibilidad y los aspectos negativos del mismo: ausencia **de** conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, culpabilidad, **ausencia** de condiciones objetivas de punibilidad y excusas absolutorias, para **concluir** en un análisis dogmático del delito de falsificación de documentos **incluyendo** los aspectos positivos y negativos del delito ya referidos con antelación.

Al final del presente trabajo se hará una propuesta que **contemple** una creación de un tipo penal específico para la falsificación de documentos públicos notariales en el Código Penal Federal y en el Código Penal para el **Distrito** Federal, así como una adición a la Ley del Notariado para el Distrito Federal **para** regular este delito dentro de la misma e imponer la facultad a los **Notarios Públicos** de retener documentación falsa y la obligación de denunciarla ante el **Ministerio Público**.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO NOTARIAL.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO NOTARIAL.

Este capítulo tratará sobre la evolución del Derecho Notarial por lo cual se hará un análisis de manera general de los aspectos más importantes desde su nacimiento, para posteriormente hablar de su evolución en México partiendo de la Epoca Precolonial para finalizar con la Epoca Contemporánea así como las distintas Leyes que han regulado esta materia.

Haciendo referencia a las aseveraciones del maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo en sus apuntes de la "Historia de la Escribanía Mexicana", se establece que en las sociedades primitivas no se conoció nada acerca del notariado como tal, ya que los actos jurídicos celebrados en aquellos tiempos tenían por sí existencia pública, contaban con la garantía de ser respetados y los actos eran celebrados verbalmente en presencia de testigos, por lo tanto no se asentaban en ningún lado. Sin embargo con los hebreos existieron los escribanos del pueblo, que prestaban su ministerio a los ciudadanos que los requerían, redactando convenciones entre los particulares como fueron celebraciones de matrimonios, ventas y arrendamientos.¹

En Egipto el origen del escribano se identificó como la persona que sabía leer, escribir y llevar cuentas con conocimientos logrados a base de la inteligencia y de los estudios por lo cual se les consideraba gente muy importante; en Grecia no existieron propiamente los escribanos pero se asimilaban a éstos los *logógrafos* que hacían discursos o alegatos a los acusados, escribían toda clase de documentos y datos que les solicitaba la gente como acontecimientos y leyendas conforme a sus tradiciones. En Roma, los escribanos actuaban como copistas de documentos, eran secretarios de funcionarios y magistrados, empleados para

¹ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, "Historia de la Escribanía en la Nueva España y el Notariado en México", 1era. Edición, UNAM, México, 1983, p. 4.

redactar y conservar documentaciones así como peritos en el arte de escribir. Con la expansión del Imperio se multiplicaron los funcionarios y los escribanos ya con nuevas denominaciones *tabularius* y *tabellio* que a través de ellos se llegó a la figura del Notario como se podrá observar posteriormente.²

Ahora bien, la Institución Notarial comienza a tener forma al pasar de los años con una gran trayectoria evolutiva, los indicios de una figura como lo es hoy en día el Notario, eran personas que realizaban distintas funciones conocidos además como *scriba*, *librarius*, *exceptor*, *actuaris*, *tabularius*, *notarius* y *tabellio*, sin embargo las más importantes denominaciones por las funciones desempeñadas fueron: *notarii*, *tabularii* y *tabelliones*; así la palabra *notarii* se deriva de la voz "nota" y se tomó esa denominación a causa de la manera particular de escribir por notas o signos. Es aquí donde por primera vez se puede hablar ya de Notario, pero no como lo conocemos hoy en día, solo se limitaba a definirse como la persona que tenía la capacidad de escribir.

Al hablar propiamente del notariado, no existe una fecha exacta de su nacimiento, el primer antecedente que se tiene se remonta al Siglo VI donde se da la primera regulación del notariado con el emperador Justiniano en su obra "*Corpus Iuris Civiles*" mejor conocida como Cuerpo de las Leyes Civiles, en las Constituciones o Novelas XLIV y LXXIII donde el *tabellio* era una persona conocedora de las leyes con una gran habilidad para redactar documentos en un protocolo, leerlos, autorizarlos y entregar una copia de ellos a las personas que acudían a él para satisfacer una necesidad social. Estos documentos redactados podían ser atacados ante los Tribunales de aquellos tiempos.³

A principios del Siglo IX Carlomagno regula en "*Las Capitulares*" respecto de la actividad notarial, que el instrumento notarial tiene valor probatorio de una

² RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, "Nuevos Temas de Derecho Notarial", 1era. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1995, p. 4.

³ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, "Derecho Notarial", 11ª Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2001, p.p. 3-5.

sentencia ejecutoriada. En la segunda mitad de este mismo Siglo el Emperador León VI el Filósofo, escribe la “*Constitución XXV*” donde hace un estudio del *tabularis* y donde aporta las siguientes cuestiones:

- “*La importancia del examen para el que pretende ingresar como tabulari.*”
- *Fija las cualidades físicas, jurídicas y morales de estos funcionarios.*
- *Establece su colegiación obligatoria.*
- *Fija un numerus clausus.*
- *A cada uno le da una plaza.*
- *Impone aranceles*”.⁴

Más tarde con la llamada Escuela de Bolonia en el Siglo XIII, el jurista glosador Rolandino Passaggero considera una sistematización de los conocimientos notariales en su obra “*La Aurora*” donde le da importancia al *ius* y a el *factum*, la cuestión de derecho y de hecho, donde el derecho lleva de la mano al conocimiento del arte notarial y el hecho a la facilidad en su ejercicio, debiéndose aplicar estos dos recursos para realizar una buena función notarial, se perciben con claridad las características típicas del Notario subrayando la importancia de la sistematización de los conocimientos notariales.

Posteriormente Pedro de Ursula reforzó esta obra. Salatiel también jurista, en su obra “*Ars Notarie*” destaca las cualidades físicas y morales del Notario que afirmaba debían ser, un varón de mente sana, vidente y oyente y constituido en íntegra fama y que tenga pleno conocimiento del arte notarial o *tabelionato*.

En España en el mismo Siglo, Alfonso X “El Sabio” realiza una obra de recopilación y legislación y regula en forma sistemática la actividad del escribano aseverando que éste debía ser elegido por el Rey y debía redactar y dar fe de las cartas de la Corte del Rey, de las villas y ciudades; esto significaba un gran honor

⁴ *Ibidem.*

para el escribano además de alcanzar un gran respeto y prestigio para las comunidades.

También en Francia fue regulada la función notarial con Felipe "El Hermoso" en la "Ordenanza de Amiens de 1304" así como en Austria en el Siglo XVI con el emperador Maximiliano I en su "Constitución", que incluye principios reguladores de la actividad notarial estableciendo los impedimentos para ejercerla. En la Revolución Francesa con la "Ley del 25 Ventoso del año 11" se aportó al notariado lo siguiente:

- *"Conferir al notario la calidad de funcionario público.*
- *Exigir la transcripción del título que acredite el derecho del enajenante.*
- *Establecer el requisito para ser notario de una práctica ininterrumpida de seis años".⁵*

La primera Ley Orgánica del Notariado que se expidió fue en España en 1862, donde se reguló al Notario, la función notarial, el instrumento público y la organización notarial de una manera más específica, las principales características de esta Ley, es que comienza con ella la actuación del Notario como funcionario público y como profesional del derecho, fija los requisitos para obtener y ejercer la fe pública estableciendo el sistema de oposición y analiza el protocolo y las copias del mismo que constituyen el instrumento público, el papel del Estado, la disciplina de los Notarios y el derecho de éstos.⁶

Las anteriores circunstancias han contribuido a dar al escribano distintos nombres de acuerdo a su función, tal como lo establece Froylán Bañuelos Sánchez, en su libro "Derecho Notarial, Interpretación, Teoría Práctica y Jurisprudencia":

⁵ RIOS HELIG, Jorge. "La Práctica del Derecho Notarial", 5ª Edición. Editorial Mc Graw Hill, México 2002. p. 5.

⁶ RUIBAL CORELLA, Juan Antonio. *op. cit.*, p. 4

"escribano, por su oficio de escribir; notario, por las notas de su registro; tabelión, de las tablas que fueron su instrumento; actuario, por las actas de su ejercicio... fedatario, porque deriva directamente de su función específica de dar fe de los actos que pasan ante él".⁷

Con estos acontecimientos se observan los comienzos del Derecho Notarial, así mismo los términos que más destacaron fueron *tabellio, tabulari o escribano*, hoy en día toman el nombre de Notario donde se le da la categoría de funcionario público, posteriormente el desarrollo del presente capítulo versará sobre los antecedentes más importantes en México partiendo de la Época Precolonial para concluir con la Época Contemporánea y las distintas Leyes del Notariado que han existido.

1.1 EPOCA PRECOLONIAL.

Esta primera época de la cual parte el estudio de la evolución del notariado en nuestro país, se analizará con los acontecimientos sucedidos antes y después del descubrimiento de América en el año de 1492.

El pueblo más importante de la antigüedad fue el Pueblo Azteca, que se asentó en Tenochtitlán, caracterizado por ser el más dominante y creador de sus propias instituciones, en el no existieron los Notarios ya que todo lo que realizaban lo consideraban como verdad legal, sin la necesidad de que alguien diera fe de sus actos. Se le consideró el pueblo más agresivo, conquistador y dominante que impulsó un sistema de vida principalmente en lo que se refiere a las instituciones a pesar de no contar con una escritura propiamente dicha ya que se valían de la jeroglífica, fue importante por sus costumbres públicas y privadas, sus ideas religiosas, sus conocimientos astronómicos y por su organización política.

⁷ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, "Derecho Notarial, Interpretación, Teoría Práctica y Jurisprudencia", 4ª Edición, Editorial Sista, México 1990, p. 5.

Al ir desarrollándose éste, se da la figura de un funcionario llamado *tlaculio*, persona con una gran facilidad en la redacción de escritos y en la relación de los hechos que sucedían en esa época, conocía de aspectos legales y asesoraba a los contratantes para realizar cualquier operación pero sin tener carácter de un funcionario ni de un fedatario público, todo lo que asentaba el *tlaculio* lo hacía en libros a los cuales se les dio el nombre de Códice. Debido a las actividades que realizaba el *tlaculio* fue considerado como un artesano azteca que dejaba constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas, con los que se guardaba memoria de ellos de una manera creíble.

Es así que debido a las funciones que realizaba éste, es el antepasado del escribano y posteriormente del Notario, como ahora se conoce.⁸

Ahora bien, con el descubrimiento de América por Cristóbal Colón en el año de 1492 sucedieron hechos muy significativos que interesan al notariado mexicano y que son los siguientes:

1. La intervención de la bula "*Inter Caetera*" del Padre Alejandro VI que resolvió el conflicto de la propiedad de las nuevas tierras descubiertas entre los países de España y Portugal, donde ésta disponía que para hacer conocer la propiedad de ellas se debería hacer a través de un Notario en un escrito firmado por él y con el sello de una autoridad eclesiástica. Por primera vez se habla ya del término de Notario, en esta época.
2. Dentro de la expedición realizada por Cristóbal Colón había un escribano del consulado del mar, Rodrigo Escobedo quien llevaba el diario de la expedición y el cual continuó ejerciendo sus funciones de escribano después de la misma, por tal motivo se le considera como el Primer Escribano que ejerció en América.⁹

⁸ RIOS HELLIG, Jorge, *op. cit.*, p. 13

⁹ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 13.

3. Posteriormente en el tiempo de la Conquista de México, los escribanos y fedatarios dejaron constancias escritas de las ciudades fundadas, así como de la creación de sus propias instituciones, entre los más destacados se encuentra Hernán Cortés, jurista en el conocimiento de las leyes que ejerció el cargo de escribano en distintas ciudades, alternando el oficio de escribano con actividades comerciales, primero en Valladolid y posteriormente en Sevilla, en América solicitó una escribanía al Rey y le fue otorgada en el Ayuntamiento de Asúa donde practicó su profesión por cinco años; años más tarde bajo la gubernatura de Diego de Velázquez obtuvo otra escribanía haciendo un total de quince años de ejercicio. Es así que durante este periodo de la Conquista, los escribanos y fedatarios dejaron constancia escrita de la fundación de sus ciudades, de la creación de sus instituciones, de los asuntos tratados en los cabildos y de otros hechos relevantes para la historia de esta época.¹⁰

1.2 EPOCA COLONIAL.

La ciudad de Tenochtitlán se convierte en la Ciudad de México, donde existieron varios escribanos, entre ellos el más importante fue Juan Fernández del Castillo por sus funciones realizadas que asentó el protocolo más antiguo que se conoce y que se encuentra actualmente depositado en el Archivo General de Notarías del Distrito Federal, del cual el Primer Volumen de este Protocolo fue publicado el 9 de agosto de 1525.

A diferencia de años anteriores el Rey designaba a los escribanos ya que consideraba que esta actividad era propiamente del Estado, pero en la práctica los encargados de tal designación eran los virreyes, alcaldes y los cabildos con la aprobación del Rey.

¹⁰ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, "Derecho Notarial", 1era. Edición, UNAM, México 2001, p. 10.

Se observa ya una existencia del escribano con funciones específicas, en un principio esta actividad la realizaban los escribanos peninsulares, y para ingresar a ella se hacía por medio de la Compra de Oficio, los requisitos para ser escribano en aquél tiempo fueron:

- *"Ser mayor de 25 años.*
- *Lego.*
- *De buena fama.*
- *Leal.*
- *Cristiano.*
- *Reservado.*
- *De buen entendimiento.*
- *Conocedor del escribir.*
- *Vecino del lugar".*¹¹

Comienzan a surgir los requisitos de forma para las escrituras, ser impresas en papel sellado, con una redacción clara y en castellano, sin poner abreviaturas ni guarismos, asentar la firma de los otorgantes y la firma y sello del escribano, tal y como lo establece hoy en día la actual Ley del Notariado. Desde esta época se establecen los requisitos para realizar una escritura pública como es conocida hoy, claro que con el desarrollo de las siguientes épocas estos requisitos van cambiando pero en esencia parten desde esta época. La actividad notarial era privada, la realizaba un particular, pero tenía características públicas debido a que el nombramiento del escribano y la utilización del signo eran otorgados por el Rey, dichos requisitos debían coincidir para que tuviera el instrumento un valor probatorio, sin embargo tal fue considerada como una prestación de un servicio público. El escribano debía actuar personalmente y dejando constancia de los hechos, era retribuido de acuerdo a un arancel obligatorio que constituyó un factor de recaudación fiscal para las finanzas públicas de aquellos tiempos.

¹¹ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO. Bernardo, *op. cit.*, p.p. 18 y 19.

El protocolo se componía de cuadernos sueltos que después debían ser cosidos y encuadernados, iniciados con una portada que contenía: año, registro de escrituras, testamentos, obligaciones y poderes y al final contenía una razón de cierre haciendo constar los documentos registrados que pasaron y fueron otorgados, el signo y la firma. Posteriormente al inicio del cuaderno se ponía un dedicatoria y a veces se incluía una imagen del la Virgen o de un santo protector.¹²

Dentro de las recopilaciones más importantes de la época encontramos las siguientes:

1.- Las Siete Partidas: establecieron dos clases de escribanos:

- **Escribanos de la Corte del Rey**: se encargaban de escribir y sellar las Cartas y Privilegios Reales.
- **Escribanos públicos**: se encargaban de autorizar las actas y contratos celebrados entre los particulares y hacían constar las diligencias judiciales promovidas ante un juez.

2.- Las Leyes de Indias: distinguieron tres categorías de escribanos:

- **Escribanos públicos**: se les llamaba así por realizar una función pública y un cargo.
- **Escribanos reales**: tenían el *fiat* o autorización real para desempeñar el cargo en cualquier lugar de los dominios del Rey de España.
- **Escribanos de número**: ejercían sus funciones dentro de una circunscripción determinada, se les llamaba numerarios por estar dentro del número de escribanos señalados para un determinado lugar.¹³

El término Notario en esta época se refería a los escribanos eclesiásticos que trataban los asuntos de la Iglesia y había notarios mayores y menores, que eran

¹² *Ibidem.*

¹³ *Ibidem.*

nombrados por el obispo, sin embargo se observa ya una clasificación de escribanos establecida de acuerdo a la función que desempeñaban.

3.- Cedulario Pugna: determinó que el Real Escribano de Minas debía desempeñar personalmente su función.

4.- Cedulario Indiano de Diego de la Encina: reguló las características y uso del libro protocolar, el sistema de archivación de libros y el manejo del Archivo de Escribanos de Gobernación y de Escribanos de la Cámara de Justicia.

5.- Los Reales Decretos Pragmáticos y Cédulas recopiladas hasta 1775: contenían todas las recopilaciones de los autos acordes de la Real Audiencia y de las Salas de Crimen.

6.- Las Pandectas Hispano Mexicanas: regularon en forma sintetizada las disposiciones aplicables a los Notarios.

7.- Agrupaciones Notariales: establecieron las reglas de la "Cofradía de los Cuatro Evangelistas" creada en 1573 como la primera organización de escribanos de la Nueva España, su sede fue el convento Grande de Nuestro Padre San Agustín, así llamado, de la Ciudad de México, su función era auxiliar moral y económicamente a los agremiados. El término de Cofradía se empleó en esa época para nombrar lo que hoy llamamos asociación o unión.¹⁴

El 19 de junio de 1792 por Cédula Real otorgada por Carlos IV se creó el "Real Colegio de Escribanos de México" donde se buscó una colegiación obligatoria, una vigilancia de los agremiados, una selección de los aspirantes, una calificación de las cualidades morales y una ayuda económica a la "Cofradía de los Cuatro Santos Evangelistas". El 4 de enero de 1793 se creó la "Academia de Pasantes y Aspirantes de Escribanos" que otorgaba un certificado de preparación técnica e

¹⁴ BAÑUELOS SANCHEZ Froylán, *op. cit.*, p.p. 66 y 67

intelectual para ejercer el cargo de escribano. Se cree que es el primer Real Colegio del Continente que ha funcionado ininterrumpidamente desde su fundación. En el siglo XVI Carlos I da inicio al Oficio de Hipotecas y éste se considera como el antecedente del actual Registro Público de la Propiedad.¹⁵

Esta época es de gran importancia ya que se comenzaron a establecer los requisitos para ser escribano, la clasificación de ellos, los requisitos para realizar las escrituras, la creación del Colegio de Escribano que marca el antecedente del Colegio de Notarios y posteriormente la creación del Oficio de Hipotecas que es el antecedente del Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

Cabe mencionar que el término Notario se refería a los escribanos eclesiásticos que trataban los asuntos de la Iglesia, existiendo notarios mayores y menores designados por el Obispo, de tal forma en esta época se sigue hablando de escribano, como ya se hizo referencia.

1.3 EPOCA INDEPENDIENTE.

Se caracteriza por la gran cantidad de decretos que fueron surgiendo y que hicieron grandes aportaciones al Notariado, los más importantes serán explicados y otros solo serán enlistados, debido al gran número que representan para este periodo.

Movimiento importante de la época, fue la Independencia de México del 15 de septiembre de 1810, se daba al mismo tiempo la entrada en vigor de la Constitución de Cádiz que dio origen a que las Cortes fueran expidiendo importantes decretos en relación a la función notarial, así el primero de ellos fue:

¹⁵ GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, "Historia del Derecho Notarial". 1era Edición, Editorial Trillas, México 2000, p. 51.

Decreto Sobre Arreglo de Tribunales y sus Atribuciones: expedido el 9 de octubre de 1812 que concedió a las audiencias algunas facultades en materia de exámenes y arancel para los escribanos.¹⁶

La legislación civil española predominó, con el tiempo se fue separando del derecho mexicano y así a partir de la Independencia de México en 1810 el régimen político de la República Mexicana fue el Federalismo y el Centralismo. Dentro del establecimiento del Federalismo cuando este dominaba, la legislación notarial fue local por otro lado cuando dominó el Centralismo la legislación notarial fue de aplicación en todo el Territorio Nacional, de tal forma la escribanía era considerada como "un Oficio Público Vendible y Renunciable" que proporcionaba impuestos y derechos al erario, por lo tanto fue una función pública, como ya se venía dando años atrás.

Con la Constitución de 1824 ya con una República Federal en el País, se dictaron varias disposiciones aplicables a los escribanos que regularon principalmente los requisitos para obtener el título de escribano en el Distrito Federal y demás territorios, la aportación más destacada fue que para poder ser escribano habría que aprobar un examen teórico y uno práctico. Dichas disposiciones se enlistan a continuación:

Decreto del 13 de Noviembre de 1828: se pedía dar noticia de los Oficios de escribanos vendibles y renunciables.

Circular de la Secretaría de Justicia del 1 de agosto de 1831: se establecían los requisitos para obtener el título de escribano en el Distrito Federal y demás territorios, a la letra decía: "*El depósito de la fe pública que se hace en los que obtienen un título de escribanos, exige de ellos un fondo de instrucción práctica, y una muy acreditada probidad en sus costumbres, como que su ministerio tiene por objeto autorizar, asegurar y guardar los secretos y los derechos e intereses más*

¹⁶ RIOS HELIG, Jorge, *op cit.*, p 24

importantes de los ciudadanos; y las funciones más serias y augustas de los magistrados encargados de la administración y orden público".¹⁷

Circular de la Secretaría de Justicia del 21 de mayo de 1832: se determinaban las prevenciones de los oficios públicos vendibles y renunciables.

Decreto del 30 de noviembre de 1834: se regularon las diligencias de los escribanos que actuaban como secretarios en los Tribunales Civiles y de ramo criminal. Establece que en cada Juzgado de lo Civil existieran dos Oficios Públicos Vendibles y Renunciables servidos por escribanos propietarios de ellos.¹⁸

Posteriormente con la Constitución de 1836 se estableció como forma de gobierno el Centralismo, la legislación sobre los escribanos se convirtió de aplicación Nacional.

Arancel de 1840: quedan especificados todos los actos del escribano que estaban sujetos a un arancel al que debían sujetarse.

Circular del 27 de septiembre de 1841: se establecieron las medidas para la conservación y seguridad de los protocolos de los escribanos.

Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843: se adoptó el Sistema Federal como forma de Organización Política.

Manual del litigante instruido de 1843: estableció los requisitos que se exigían para ser escribano:

- *"Saber escribir.*
- *Tener autoridad pública.*

¹⁷ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p. p. 68 y 69.

¹⁸ GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, *op. cit.*, p. 53.

- *Cristiano y de buena fama.*
- *Hombre de secreto.*
- *Entendedor en tomar las razones de lo que ha de escribir.*
- *Vecino del pueblo.*
- *Hombre secular*.¹⁹

Curia Filipica Mexicana: distinguió tres clases de escribanos y más requisitos que en la época Colonial:

- **Escribanos nacionales**: eran los que habían obtenido el título de escribano.
- **Escribanos públicos**: tenían el oficio de la escribanía propia y protocolizaban y archivaban instrumentos.
- **Escribanos de diligencias**: realizaban las notificaciones y diligencias judiciales.²⁰

Los requisitos para ser escribano fueron: cumplir con veinticinco años de edad, hacer el examen ante la autoridad correspondiente de ese tiempo, presentar una certificación que justificará haber asistido al oficio de escribano mínimo por cuatro años y seis meses, haber asistido a la Academia del Colegio de Escribanos, presentar un oficio donde se hiciera constar su moralidad redactado por el síndico, por el ayuntamiento y por el rector del Colegio de Escribanos, ser aceptado por el Presidente de la República bajo un nombramiento que éste expedía y contar con un matriculado del referido Colegio.

Decreto del 17 de junio de 1846: se regularon los impuestos a pagar por los Oficios Públicos y Vendibles.

Decreto del Gobierno de octubre de 1846: se dio el establecimiento de cinco escribanos públicos en los Juzgados.

¹⁹ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op cit.* p.p. 28-31.

²⁰ *Ibidem.*

Decreto del 30 de noviembre de 1846: estableció la determinación de escribanos públicos y escribanos en materia Civil en los Juzgados.

Decreto del 19 de diciembre de 1846: los escribanos debían contar con el Oficio Vendible y Renunciable.

Orden del 29 de diciembre de 1849: se impone la obligación a los escribanos de registrar su firma y su signo para certificar documentos.

Decreto del 28 de agosto de 1851: imposición para los escribanos de matricularse en el Colegio de Escribanos.

Decreto del 26 de agosto de 1852: presentación de un inventario de sus protocolos a la Corte de Justicia.

Comunicación del Ministerio de Justicia del 30 de junio de 1853: los escribanos debían practicar las diligencias por sí mismos.²¹

Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común de 1853: reguló la integración de los escribanos en los Juzgados y señaló los requisitos para ser escribano. Contiene en su Título Octavo una nueva organización del notariado en la cual se exigió al escribano público los siguientes requisitos:

- *"Ser mayor de 25 años.*
- *Tener escritura de forma clara.*
- *Tener conocimiento de gramática y aritmética.*
- *Haber cursado 2 años de una de las materias de Derecho Civil relacionada con la escribanía.*

²¹ *Ibidem.*

- *Tener práctica forense y redacción, así como el otorgamiento de documentos y, como mínimo, práctica de 2 años.*
- *Honradez y fidelidad.*
- *Aprobar un examen ante el Supremo Tribunal y obtener el título del Supremo Gobierno".*²²

Decreto del 4 de febrero de 1854: se establece la escribanía pública con calidad de vendible y renunciable en todas las cabeceras del Distrito.

Decreto del 14 de julio de 1854: impone a los escribanos la obligación de avisar a las autoridades de los testamentos celebrados ante ellos.

Decreto del 2 de noviembre de 1854: se dan las bases para llevar a cabo los avalúos de los oficios de escribanos y de anotador de hipotecas.

Decreto del 12 de julio de 1855: se establece la actividad de los escribanos y anotadores del Oficio de Hipotecas.

Decreto del 3 de diciembre de 1855: se determina que los escribanos podían ser agentes de negocios.

Decreto del 5 de julio de 1856: se autoriza a los escribanos a abrir despacho público para ejercer sus funciones.

Más tarde con la Constitución de 1857 se estableció el Sistema Federal como Organización Política y predominaron las siguientes disposiciones:

Reglamento de la Corte de Justicia del 29 de julio de 1862: se estableció la vacante de dos escribanos para practicar notificaciones y diligencias.

²² GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, *op. cit.* p. 54.

Decreto del 1 de febrero de 1864: reguló los aspectos antes mencionados del notariado.

En el Imperio de Maximiliano se aportaron grandes ideas para el Código Civil, para la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio del Escribano y comisionó al Colegio Imperial de Escribanos Públicos de México para un proyecto de la Ley para el Arreglo de Escribanos. Más tarde en el año de 1867 a su muerte llega al país Benito Juárez que restableció la República en el país.²³

Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano del 21 de diciembre de 1865.

La actividad de los escribanos se regulaba en las leyes comunes de la Administración de Justicia, fue hasta la creación de la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano el 21 de diciembre de 1865 publicada en el Diario del Imperio, donde por primera vez se le da al escribano el nombre de **NOTARIO**.

Esta ley se componía de 82 artículos, de los más importantes se destacan los siguientes:

En su artículo 1 definía al **Notario**: como *“un funcionario revestido por el soberano de la fe pública para extender y autorizar las escrituras de los actos y contratos inter vivos o mortis causa”*...

En su artículo 76 definía al **Escribano**: como *“un funcionario revestido de la fe pública para autorizar, en los casos y forma que determine la Ley, los actos y diligencias judiciales”*.²⁴

Por primera vez esta Ley hace la distinción entre Notario y Escribano, aportación

²³ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p.p. 35-40.

²⁴ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p. 71.

muy importante ya que años más tarde la función que realizaba el Notario y el escribano de este tiempo se concentró en una sola persona que es lo que hoy conocemos como Notario Público. Ya en este año el Oficio de Notario era conferido por el Emperador y el del Escribano por el Gobierno mediante un título previamente obtenido. Los Notarios ejercían su cargo en el distrito donde eran nombrados mientras que los escribanos podían desempeñar su cargo en los Tribunales y Juzgados del Imperio, incluso intervenían como secretarios en los asuntos judiciales.

Las funciones del Notario eran vitalicias y podían dejar de ejercerlas por un tiempo mediante una licencia expedida por el Tribunal Superior del Departamento o por el propio titular del Gobierno, según fuera el caso.

Los requisitos para ser Notario en esta Ley fueron:

- Ser ciudadano mexicano.
- No haber sido condenado en juicio criminal.
- Haber cumplido la edad de veintiocho años.
- Tener una conducta digna de confianza, acreditándose con una información judicial con siete testigos, el Ministerio Público y el Rector del Colegio de Notarios.
- Aprobar el examen de recepción.
- Obtener el título.
- Matricularse en el Colegio de Notarios.
- Dar una caución de seis mil pesos en la Capital del Imperio.²⁵

Esta Ley estableció que la fe pública de los Notarios solamente debía ser respecto de los actos que constaran en sus protocolos, así mismo la forma de redactar los instrumentos donde hacían constar actos, debía ser en idioma

²⁵ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo, *op. cit.*, p. 41.

castellano. Respecto a la forma de los instrumentos públicos estableció lo siguiente:

- La escritura debía ser con letra clara, sin abreviaturas ni guarismos, no dejar espacios en blanco ni huecos entre renglón.
- No podían hacerse enmendaduras, tachaduras ni entrerrenglonaduras.
- Sólo se debían poner las cláusulas convenidas por las partes.

El protocolo era previamente encuadernado en papel sellado, era personal y no podía confiarse a nadie ni delegarse su custodia. El signo que se utilizó años atrás fue sustituido por el "sello de autorizar" que llevaba el escudo de Armas del Imperio. Al fallecer un Notario o renunciar al cargo, los libros debían ser depositados en el Archivo Municipal.

En relación a la forma de cobrar por su función, se sujetaban a un arancel, mismo que fue publicado el 30 de diciembre de este mismo año: "Arancel para los Notarios y Escribanos Públicos en el Departamento del Valle de México" que establecía la forma para cobrar por sus servicios.²⁶

Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal del 29 de Noviembre de 1867.

Esta Ley se destacó por terminar con "la venta de las notarías", separar la actuación del Notario y la del secretario del juzgado y por sustituir el signo por el sello notarial. Distinguía dos tipos de escribanos:

- **Notario:** funcionario establecido para reducir a instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo permitan.

²⁶ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.* p. 19.

- **Actuario:** funcionario que interviene en materia judicial para autorizar las providencias de los jueces o arbitradores o para practicar diligencias necesarias.²⁷

Ambos cargos debían practicarse personalmente, los Notarios debían autorizar en sus protocolos toda clase de instrumentos públicos con arreglo a las leyes y el protocolo era el único instrumento donde se podía dar fe. El protocolo era abierto formado por cuadernos cosidos con hojas foliadas en letras y guarismos y selladas con la rúbrica del Notario que debían encuadernarse cada seis meses. Se requería como requisito indispensable ser abogado; para acreditar los requisitos se hacía mediante la partida de nacimiento y una información judicial de siete testigos.

A diferencia de otros años, el Notario para actuar necesitaba estar asistido por dos testigos que supieran escribir, varones, mayores de dieciocho años y vecinos del lugar. Las notarías debían estar abiertas siete horas por día.

Los requisitos que exigía esta Ley para ser Notario fueron:

- *“Ser abogado o haber cursado 2 años de preparatoria.*
- *Haber llevado cursos elementales de Derecho Civil, Mercantil, Procesal, Notarial.*
- *Ser ciudadano mexicano por nacimiento.*
- *No ser menor de 25 años y sin impedimento físico habitual.*
- *No haber sido condenado a pena corporal.*
- *Tener buenas costumbres y conducta que inspire al público confianza.*
- *Aprobar un examen mínimo de 2 horas ante el Colegio.*
- *Aprobado el anterior, presentar otro examen ante el Tribunal Superior de Justicia, por lo menos de una hora”.*²⁸

²⁷ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p. 71.

²⁸ GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, *op. cit.*, p.p. 54 y 55.

Ley de Instrucción Pública del Distrito Federal del 2 de diciembre de 1867: señalaba los estudios que debían realizar los escribanos para poder desempeñar su cargo.

Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos del 14 de noviembre de 1870: reguló lo referente al Colegio, en el cual se estableció el objetivo principal de éste, la instrucción de los aspirantes a la profesión y el socorro inmediato a los escribanos que ya no podían trabajar. El Colegio contaba con sus propios fondos y se integró por la diputación, el rector, diputados, secretario, prosecretario, tesorero, bibliotecario y nuncio.

Decreto de 1875: por este decreto se declara la profesión "libre" del notariado.²⁹

De esta manera podemos observar las diversas disposiciones que fueron surgiendo de las cuales las más importantes y que aportaron grandes cuestiones al notariado en esta época fueron: la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano y Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, que marcaron el inicio de la regulación notarial y que años posteriores lo establecido por ellas fue variando.

1.4 EPOCA CONTEMPORANEA.

En estos años en la República Mexicana ya predominaba un Sistema de Organización Federal que se vino modificando para quedar de esta forma, por lo tanto cada Estado contaba con su propia legislación. No se dan nuevas disposiciones como en las épocas anteriores debido a que la función notarial se comienza a concretar en una Ley.

²⁹ RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, *op. cit.*, p.p. 5 y 6.

A diferencia de las épocas anteriores donde la función notarial era regulada a la par de la función judicial, es a partir de aquí que la función notarial se estructura y organiza de manera definitiva.

Comienza su regulación sistemática a través de sus distintas leyes creadas que en cada año aportaron algo distinto, la función pública, el uso del protocolo, la colegiación obligatoria, el examen de admisión y la creación del Archivo de Notarías toman forma para la regulación actual del Notariado que con variantes de las leyes siguientes que surgieron establecen la regulación del mismo, es por eso que a partir de este momento inicia el estudio de las distintas Leyes del Notariado creadas, las aportaciones dadas por éstas, así como las modificaciones de las mismas.

Cabe mencionar que se inicia con la Ley del Notariado de 1901 para concluir con la actual Ley del Notariado para el Distrito Federal que sufrió últimas modificaciones el 29 de enero de 2004.

1.5 LEGISLACION

Esta comprendida por las siguientes leyes a tratar:

1. Ley del Notariado de 1901.
2. Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932.
3. Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1945.
4. Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980.
5. Ley del Notariado para el Distrito Federal de 2000.

Cada una de estas Leyes aportó algo distinto a la Institución Notarial, por lo cual el análisis versará sobre los aspectos más importantes de cada una de ellas de manera específica con sus más importantes aportaciones.

1.5.1 Ley del Notariado de 1901.

Del 19 de diciembre de 1901, publicada el 1 de enero de 1902 por el presidente Porfirio Díaz. Su ámbito de aplicación fue en el Distrito Federal y Territorios Federales. Estableció que la función notarial fuera de orden público conferido por el Ejecutivo, la dirección del notariado se depositó en la Secretaría de Justicia, más tarde esta tarea fue encomendada al Gobierno del Distrito Federal.

Los jueces de primera instancia desempeñaban las funciones del Notario cuando no había en el lugar requerido, por una autorización del Ejecutivo para este ejercicio.

Esta Ley definía al Notario de la siguiente forma:

*"Notario es el funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según éstas deben ser autorizados por él: que deposita escritas y firmadas en el protocolo las actas notariales de dichos actos, juntamente con los documentos que para su guarda o depósito presenten los interesados, y expide de aquélla y éstas las copias que legalmente puedan darse".*³⁰

La función del Notario era la de dar fe de los actos jurídicos y conferir autenticidad al acto que celebraban ante ellos; ésta debía ser incompatible con cualquier otro cargo, comisión o empleo público, se establecieron los Notarios adscriptos que suplían las ausencias de ellos. El Notario tenía que redactar por sí mismo las actas notariales y escrituras.

A los aspirantes a Notario se les denominó adscriptos otorgándoles la facilidad de poder trabajar con un Notario, para obtener la patente de aspirante se requería una práctica de seis meses ininterrumpidos en una notaría, aprobar un examen práctico y contar con el requisito indispensable, ser abogado.

³⁰ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo, *op. cit.*, p. 53

Esta Ley señaló los siguientes requisitos para ser Notario:

- Haber cumplido veinticinco años.
- No tener enfermedad habitual que impidiera el ejercicio de la función.
- Haber tenido buena conducta.
- Haber obtenido la patente como aspirante.
- Estar vacante alguna de las notarías.
- Dar una fianza de cinco mil pesos si el cargo se ejercía en la Ciudad de México y de dos mil si era fuera de la misma.

Además de proveerse en el Archivo General de Notarías del sello y los libros del protocolo, registrar su firma y otorgar una protesta legal ante la Secretaría de Justicia. El nombramiento se debía registrar en la Secretaría del Consejo de Notarios, en el Archivo General de Notarías y en la Secretaría de Justicia que mandaba publicar el nombramiento en el Diario Oficial de la Federación y en el Boletín Judicial.

Esta ley determinó que el cargo de Notario fuera "vitalicio" y que cesará temporalmente por licencia, impedimento o suspensión y perpetuamente por destitución o revocación del nombramiento.³¹

Se estableció respecto al protocolo que éste debía ir acompañado de una carpeta llamada "apéndice" donde se depositaban los documentos relacionados con las actas y las escrituras. Así existía un libro especial de poderes, un libro de extractos y un índice. Los libros no debían pasar de cinco.

Estableció un Consejo de Notarios que se componía por un presidente, secretario, nueve vocales que eran elegidos por los notarios, éste tenía la finalidad de auxiliar a la Secretaría de Justicia; así mismo se reguló la responsabilidad de los delitos y faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones.

³¹ GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, *op. cit.*, p. 67.

Además de regular las escrituras y las actas notariales, regulaba las minutas que eran documentos donde se consignaban las bases de algún contrato o acto que iba a elevarse a escritura pública, lo que ahora conocemos como un contrato privado.

En resumen exigió el título de licenciado en derecho para ser Notario, aportó testigos instrumentales, el protocolo cerrado, el Archivo General de Notarías, se limitó el número de Notarios en el Distrito Federal y se prohibió el ejercicio libre de la profesión de abogado.³²

1.5.2 Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932.

Publicada el 20 de enero de 1932 por el Presidente Pascual Ortiz Rubio. Esta Ley abrogó la anterior del año de 1901.

Hay un adelanto en cuanto a los requisitos personales para obtener el nombramiento del Notario, es más estricta esta Ley, se exige acreditar que no se tiene enfermedad habitual que impida el ejercicio de las facultades intelectuales, ni impedimento físico que se oponga a las funciones del notariado.³³

Sostiene que la función notarial es de orden público y sólo puede provenir del Estado, define al notario como:

*“El funcionario dotado de fe pública para hacer constar los actos y hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes”.*³⁴

Conserva el sistema de Notarios titulares y de Notarios adscritos, los adscritos su actuación es de mayor importancia porque eran autorizados para actuar

³² RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 8

³³ GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, *op. cit.*, p. 74

³⁴ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p. 74

indistintamente con los de número y sin necesidad de recurrir a testigos en la autorización de cualquier instrumento. En lo que se refiere al protocolo, los requisitos para el otorgamiento de las escrituras, los instrumentos, minutas y los requisitos e impedimentos para ser Notario no tuvieron modificaciones, sin embargo esta Ley modificó las siguientes cuestiones:

- a) Excluyó a los testigos que debían de presenciar el otorgamiento de un instrumento ante el Notario Público y solamente subsisten los testigos para el caso del otorgamiento de un testamento.
- b) Estableció en lo referente al examen de aspirante, un jurado integrado por cuatro notarios y un representante del Departamento del Distrito Federal.
- c) Se le da el carácter de un Órgano Consultivo del Departamento del Distrito Federal al Colegio de Notarios.³⁵

Así mismo se aumentó la práctica requerida a los aspirantes al cargo a ocho meses, para tener una mayor experiencia y se establece en cuanto a los exámenes que los miembros del jurado pueden interrogar al sustentante, lo que hacía posible no solo una valoración de la habilidad práctica del aspirante, sino también de sus conocimientos teóricos y de su formación ética.

Se puede observar a diferencia de la Ley anterior que en cuanto a su estructura subsistió la anteriormente establecida en la Ley de 1901, haciéndose sólo modificaciones en el caso del inciso a) y adiciones en el caso de los incisos b) y c).

Introdujo las reformas de suprimir a los testigos instrumentales que eran un contrasentido de la fe pública del Notario, estableció el examen de aspirante y otorgó al Consejo de Notarios el carácter de Órgano Consultivo del Departamento del Distrito Federal.³⁶

³⁵ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 57

³⁶ RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, *op. cit.* p. 8.

1.5.3 Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1945.

Del 31 de diciembre de 1945, publicada el 23 de febrero de 1946 por el presidente Manuel Avila Camacho.

Debido a la reforma de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al desaparecer los Territorios Federales, ésta sólo se aplicó en el Distrito Federal. Sin embargo mantiene los mismos rasgos de las anteriores acerca de la naturaleza de la función notarial y del sistema notarial, no obstante difiere de la de 1901 y se asemeja a la de 1932 en que la dirección del notariado queda a cargo del Ejecutivo por medio de los gobiernos del Distrito Federal o Territorios Federales respectivos.

Definía al Notario de la siguiente manera:

“La persona, varón o mujer, investido de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran autenticidad conforme a las leyes, y autorizada, para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y formas legales... un funcionario público y un profesional del derecho que ilustra a las partes en materia jurídica con el deber de explicarles el valor y consecuencias legales de los actos que se otorguen ante él”.³⁷

Se adiciona respecto a los requisitos para ser Notario: no tener más de setenta años y ser abogado con título expedido por institución reconocida legalmente por el Estado y debidamente registrado en la Dirección de Profesiones. Consideró al notariado como una función de orden público a cargo del Ejecutivo.

³⁷ RIOS HELLIG Jorge, *op. cit.* p. 21.

La aportación más importante de esta Ley fue "el establecimiento del examen de oposición para obtener la patente de notario a los aspirantes"; para ser aspirante se requería aprobar con anterioridad un examen teórico y uno práctico y posteriormente cuando hubiera una vacante se convocaba para el examen de oposición, una vez aprobado este examen la patente de Notario debía registrarse en el Gobierno del Distrito Federal, en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, en el Archivo General de Notarías y en el Consejo de Notarios.

Así mismo el Notario debía otorgar una fianza de veinte mil pesos, ahora es mayor que en la anterior Ley, proveerse de su protocolo y sello, otorgar la protesta legal ante el Jefe del Departamento del Distrito Federal y establecer su oficina dentro de los treinta días siguientes, dar aviso al público a través del Diario Oficial de la Federación y comunicarlo al Archivo General de Notarías y al Consejo de Notarios. Por lo tanto ya hay dos exámenes uno para obtener la patente de aspirante a Notario y otro para obtener la patente de Notario.³⁸

Igual que en la Ley anterior el Notario era responsable de las faltas y delitos que cometiera en el ejercicio de su actuación notarial, dentro de las sanciones se encontraban amonestación por oficio, multa de cinco a cinco mil pesos, suspensión de cargo hasta por un año y suspensión definitiva.

Se establece que el Notario puede aceptar cargos de instrucción pública, de beneficencia privada y pública o concejiles, ser mandatario de su cónyuge, de ascendientes, descendientes, hermanos por consanguinidad o afinidad, ser tutor, curador o albacea; desempeñar el cargo de miembro del consejo de administración, comisario, secretario en juicios arbitrales, patrocinar a los interesados en los procedimientos administrativos necesarios para obtener el otorgamiento, registro o trámite fiscal de las escrituras que otorgue y patrocinar a los interesados en los procedimientos judiciales necesarios para obtener el

³⁸ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 59.

registro de escrituras.³⁹

Define la escritura y acta de la siguiente manera:

“Escritura: es el Instrumento original que el notario asienta en el protocolo para hacer constar un acto jurídico, y que tiene la firma y el sello del notario”...

*“...Acta: es el instrumento original que el notario asienta en el protocolo para hacer constar un hecho jurídico y que tiene la firma y el sello del notario”.*⁴⁰

El protocolo se formaba por libros y volúmenes, los libros no debían ser más de diez, aquí ya aumenta el número de libros; estar encuadernados y empastados, de ciento cincuenta fojas (trescientas páginas), contener la razón de autorización; el apéndice igualmente ser empastado y encuadernado dentro de los sesenta días siguientes al cierre del libro y el índice ir ordenado alfabéticamente.

En cuanto a la forma de redactar los instrumentos notariales debían contener éstos: lugar, fecha, nombre y apellidos del notario, número de notaría, hora, contener la autorización previa y definitiva. Si la escritura no era firmada dentro de un mes el notario debía poner la razón de “no paso”, razón que hoy se utiliza en el mismo plazo.

El Notario podía separarse del cargo de sus funciones avisando con anterioridad al Departamento del Distrito Federal, y su cargo terminaba por muerte, renuncia o destitución. Ya en esta Ley se habla de las visitas de inspección a las notarías por lo menos una vez al año y de la asociación de los mismos así como la obligación de la colegiación entre ellos.

³⁹ RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 8.

⁴⁰ BAÑUELOS SANCHEZ, Floylán, *op. cit.*, p. 77.

El Colegio actuaba a través de un consejo y se componía de un presidente, tesorero, primer secretario y siete vocales y la principal atribución era auxiliar el cumplimiento de la ley, de los reglamentos y de las disposiciones dictadas así como resolver consultas.⁴¹

1.5.4 Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980.

Del 31 de diciembre de 1979, publicada el 8 de enero de 1980 por el presidente José López Portillo.

Se observa como cambia el nombre, ya no era para los Territorios Federales, sólo de aplicación en el Distrito Federal. En cuanto a forma y estructura siguió siendo la misma sin embargo, el 13 de enero de 1986 fue modificada, en lo siguiente:

La definición de Notario utilizada anteriormente dándole el carácter de funcionario público cambia por Licenciado en Derecho. La aportación más importante de esta Ley fue que se establece "el protocolo abierto especial" para los actos y contratos en que interviniera el Distrito Federal y para asentar actas y escrituras donde intervinieran Dependencias y Entidades de la Administración Pública Federal cuando actuaran para el fomento a la vivienda o con motivo de programas de regularización de la propiedad de inmuebles.⁴²

Estableció lo siguiente:

- ✓ La función notarial es de orden público.
- ✓ La vigilancia y cumplimiento de la Ley corresponde al Ejecutivo Federal, así mismo el Ejecutivo de la Unión por conducto del Jefe del

⁴¹ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.*, p. 22.

⁴² PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 64.

Departamento del Distrito Federal autorizará la creación y funcionamiento de las notarías.

- ✓ Las notarías en el Distrito Federal serán doscientos y para satisfacer las necesidades de la entidad se podrán crear hasta diez notarías cada año.
- ✓ Los notarios del Distrito Federal no podrán ejercer sus funciones fuera de los límites de éste.⁴³

Sufrió modificaciones en 1985 en la definición de Notario para quedar de la siguiente manera:

*"Notario es un licenciado en derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de la ley a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos".*⁴⁴

El 6 de enero de 1994 esta Ley sufrió más modificaciones:

- a) Se establece que el protocolo ordinario sea abierto formándose por folios numerados y sellados encuadernados en libros integrados por doscientos folios cada uno. A partir de esta fecha el protocolo se integra de la misma forma.
- b) Se crea el Libro de Registro de Cotejos, mismo que actualmente se utiliza.

1.5.5 Ley del Notariado para el Distrito Federal de 2000.

Del 30 de diciembre de 1999, publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 28 de marzo de 2000.

⁴³ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p.p. 78 y 79.

⁴⁴ RIOS HELLIG, Jorge, *op. cit.*, p. 23.

En esta Ley ya se observa que la definición de Notario es la siguiente:

"Notario es el profesional del Derecho investido de fe pública por el Estado, y que tiene a su cargo recibir, interpretar, redactar y dar forma legal a la voluntad de las personas que ante él acuden, y conferir autenticidad y certeza jurídicas a los actos y hechos pasados ante su fe, mediante la consignación de los mismos en instrumentos públicos de su autoría". ⁴⁵

Siguió estableciendo los mismos requisitos, prohibiciones e impedimentos, los exámenes de aspirante y para obtener la patente de Notario, lo referente al sello de autorizar, el protocolo, la forma en redactar las escrituras, las responsabilidades y sanciones a los órganos auxiliares de la función Notarial.

Es la actual Ley que regula al notariado y en cuanto a estructura sigue la misma a las anteriores.

Sufrió reformas el 14 de septiembre de 2000 en los siguientes aspectos:

- ✓ La Comisión de Honor y Justicia de Colegio de **Notarios**, a cargo de la Junta de Decanos pasa a ser La Comisión de Arbitraje Legalidad y Justicia.
- ✓ Respecto al ejercicio de la función notarial se establece que el Notario no deberá aceptar más asuntos que aquellos que pueda atender personalmente en su función autenticadora.
- ✓ En lo referente a las vacantes de notaría y de nueva creación deben darse a conocer.
- ✓ Se suprime a los decanos de ser inamovibles de su cargo, ahora sólo lo son los notarios.
- ✓ En cuanto a la imposición de sanciones al **Notario** después del

⁴⁵ "Ley del Notariado para el Distrito Federal", Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 7ª Edición, México 2004, p.10.

procedimiento que marca la Ley se amplia el termino para dictar la resolución a veinte días hábiles.⁴⁶

Actualmente el 29 de enero de 2004, se modificó en el sentido de que solamente los Notarios del Distrito Federal otorgarán escrituras en las que intervengan las autoridades y organismos de viviendas del Distrito Federal y de la Federación, cuando los inmuebles estén ubicados en la entidad.

Esta compuesta de 267 artículos en cuatro títulos:

- Título Primero: De la función notarial y del notariado del Distrito Federal.
- Título Segundo: Del ejercicio de la función notarial.
- Título Tercero: Del régimen de responsabilidades, de la vigilancia y de las sanciones.
- Título Cuarto: De las instituciones que apoyan a la función notarial.

Misma será tema a tratar en el desarrollo de los siguientes capítulos.

Se ha dado de manera general un análisis de los antecedentes históricos del notariado partiendo de su nacimiento desde las sociedades primitivas para posteriormente continuar su trayectoria en Roma cuna del Derecho, donde por primera vez se regula la función notarial en el "*Corpus Iuris Civiles*" por el emperador Justiniano que se considera como la regulación más importante de esta materia, así mismo en el estudio de la historia del notariado en México que parte de la Epoca Precolonial para concluir con la Epoca Contemporánea abarcaron los acontecimientos históricos más importantes así como la concepción de la figura del Notario, sus requisitos para acceder al cargo y sus funciones; de la misma manera se estudió cada una de las Leyes de Notariado iniciando con la Ley del Notariado de 1901 para concluir con la actual Ley del Notariado para el Distrito Federal misma que será objeto de estudio de los siguientes Capítulos.

⁴⁶ *Ibidem*.

CAPITULO SEGUNDO

DOCUMENTOS PUBLICOS
NOTARIALES.

CAPITULO SEGUNDO

DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.

2.1 CONCEPTO DE DOCUMENTO.

Para entrar al estudio del presente Capítulo se establecerán diferentes definiciones de documento; así al comenzar a hablar de éste, se asevera que la palabra documento deriva de la voz latina "*documentum*" que significa, un escrito en el que se hace constar algo; originalmente el documento está concebido como algo que tiene un objetivo probatorio, la existencia del mismo teleológicamente se entiende como dejar una huella de un acontecimiento interhumano. El concepto de documento ha ido evolucionando de una concepción estructural donde era considerado como lo escrito, a una concepción funcional que considera al documento como todo aquello que tenga como función, representar una idea o un hecho.⁴⁷

El diccionario de la Lengua Española define al documento de la siguiente manera:

*"Cualquier escrito que acredita o prueba algo, principalmente hechos históricos".*⁴⁸

Para Eduardo Pallares, documento es toda cosa que tiene algo escrito con sentido inteligible, es decir, en el documento hay una constancia escrita susceptible de ser entendida y de proporcionar un significado.⁴⁹

El maestro Carlos Arellano García, en su libro de "Derecho Procesal Civil", cita

⁴⁷ ARELLANO GARCIA, Carlos, "Derecho Procesal Civil", 2ª Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1997, p. 287.

⁴⁸ "Diccionario Planeta de la Lengua Española Usual", Editorial Planeta, Barcelona 1990, p. 447.

⁴⁹ PALLARES, Eduardo, "Derecho Procesal Civil", 12ª Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1986, p. 388.

a varios autores que dan distintas definiciones de documento que a continuación se establecen:

Joaquín Escriche lo define como:

"El documento es la escritura o instrumento con que se prueba o confirma algo, es el escrito en que se perpetúa la memoria de un hecho".

El procesalista Kish afirma:

"Documento son todas las cosas donde se expresa, por medio de signos, una manifestación del pensamiento".

El maestro Rafael de Pina sostiene que:

"Documento es la representación material idónea para poner de manifiesto la existencia de un hecho o acto jurídico susceptible de servir, en caso necesario, como elemento probatorio".

El maestro Carlos Arellano García afirma al respecto:

"Documento es un objeto material que puede consistir en papel, madera, piel, pergamino, lámina, corteza de árbol, plástico, hule, cerámica etc. En el documento aparecen asentados signos escritos que tienen como finalidad dejar memoria de un acontecimiento".⁵⁰

El procesalista Cipriano Gómez Lara da la definición más sencilla: documento es un instrumento escrito.⁵¹

Para que un documento sea considerado como tal, debe reunir las siguientes características:

- Correspondencia entre lo que aparece escrito y lo que se escribió.

⁵⁰ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.*, p. p. 290-292.

⁵¹ GOMEZ LARA, Cipriano, "Derecho Procesal Civil", 5ª Edición, Editorial Harla, México 1994, p. 141.

- Correspondencia de la persona que aparece como firmante, sea como simple interviniente en el documento como autora de él, con la persona que en realidad firmó y extendió el documento.
- Correspondencia de lo que está escrito con lo que de lo escrito resulta como existente, ocurrido o dicho.⁵²

Por lo tanto el documento es un objeto material originado por un acto humano susceptible de representar por si mismo y para el futuro, un hecho o una serie de hechos percibidos en el momento de su confección así como toda representación material destinada e idónea para reproducir una cierta manifestación del pensamiento. Es una representación de la voluntad.⁵³

Con las definiciones anteriormente referidas, se puede establecer que el documento es cualquier escrito donde se manifiesta la existencia de un hecho o acto jurídico susceptible de servir como un elemento probatorio.

2.2 CLASIFICACION DE LOS DOCUMENTOS.

La clasificación más utilizada en materia documental es la que los divide en:

- Documentos públicos.
- Documentos privados.

Entendiendo a los documentos públicos como aquellos que son realizados por un funcionario público y a los documentos privados como aquellos que son realizados por particulares.

⁵² BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos Ernesto, "Derecho Procesal Penal", 1era. Edición, Editorial Mc Graw Hill, México 2001, p. 432.

⁵³ DE SANTO, Victor, "La Prueba Judicial, Teoría y Práctica", 1era. Edición, Editorial Universidad, Argentina 1992, p. 189.

En el desarrollo del presente capítulo se hablará también de las modalidades de los documentos consistentes en:

- Documentos originales.
- Copias.
- Documentos auténticos.
- Documentos falsos.

Estos últimos de mayor importancia ya que de ellos parte el estudio del presente trabajo al hablar de la falsificación de los documentos públicos notariales en específico y la importancia de ellos para poder llegar a un control de la falsificación que comúnmente se presenta en las Notarías. Asimismo se analizará la regulación de éstos en la Ley.

2.2.1 Documentos Públicos.

El documento es de carácter público cuando es producido por un órgano de autoridad en el ejercicio legítimo de sus atribuciones. Es el escrito otorgado por autoridad o funcionario público o por persona investida del ejercicio de la fe pública dentro del ámbito de su competencia y en legal forma.

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual define a los documentos públicos como:

*"Son los otorgados o autorizados, con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial o por otro funcionario público competente, para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen".*⁵⁴

⁵⁴ CABANELLAS, Guillermo, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", 20ª Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires 1991, p. 308.

El maestro Carlos Arellano García sostiene que:

*"Son aquellos documentos procedentes de un representante de un órgano de autoridad estatal o de un fedatario público, que ha expedido constancia escrita, dentro de las facultades otorgadas legalmente para actuar y para expedir documentos y con los requisitos de forma establecidos legalmente".*⁵⁵

Para Eduardo Pallares:

Se entiende que es el expedido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, dentro de las facultades que otorga la ley al funcionario, y con los requisitos formales que la misma requiera.⁵⁶

En todo documento público se hace constar necesariamente algún acontecimiento relacionado con la actividad que desempeña el funcionario o fedatario público. El documento público procede o es expedido por dos clases de personas:

- Por un funcionario público representante de un órgano de autoridad.
- Por un fedatario público al que se le ha otorgado por el poder público a través de la ley y del acto administrativo correspondiente, la fe pública para autenticar actos y documentos como los es corredor o Notario Público.

Se caracterizan por:

- Proceder de funcionarios o fedatarios públicos.
- Por ser constancia escrita expedida por el funcionario o fedatario.
- Porque se expiden con sujeción a los requisitos formales establecidos en las leyes aplicables.⁵⁷

⁵⁵ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.*, p. 295.

⁵⁶ PALLARES, Eduardo, *op. cit.*, p. 389.

⁵⁷ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.*, p. p. 293-295.

A los documentos públicos también se les considera instrumentos públicos que son los que adquieren este carácter en razón del autor de que provienen y que pertenecen a la esfera del ordenamiento jurídico público, son los expedidos por autoridades o funcionarios estatales en uso de sus facultades y dentro de los límites de sus atribuciones y también los otorgados por personas investidas de fe pública dentro del área de su competencia.

Los elementos que sirven para identificar un documento público son:

- **Sello:** debe ser el de la dependencia o el escudo nacional con la leyenda inscrita del nombre de la dependencia o de la autoridad de quien lo emite.
- **Firma del funcionario de quien lo expide:** la rúbrica del funcionario debe ser siempre en ejercicio de sus atribuciones.
- **Papel membretado:** debe contener el logotipo que identifique a la dependencia.⁵⁸

Se clasifican en:

- ✓ **Administrativos:** cuando proceden de funcionarios del Poder Ejecutivo en ejercicio de sus competencias.
- ✓ **Judiciales:** cuando proceden de la función judicial.
- ✓ **Notariales:** cuando derivan de la autorización de los Notarios Públicos.
- ✓ **Mercantiles:** los que se otorgan por Corredores Públicos.⁵⁹

La calidad del documento público se demuestra con la existencia regular sobre los documentos de sellos, firmas y otros signos exteriores que en su caso provienen de las leyes.

⁵⁸ ESQUIVEL ZUBIRI Jorge Luis, *op cit.*, p. 101

⁵⁹ BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos Ernesto. *op. cit.*, p. 432.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 327 hace un listado de los documentos públicos siendo 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 desempeñen cargo público en lo que se refiera 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, de los Ayuntamientos 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 aprobados por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos 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; y*

X. *Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley*".⁶⁰

Por lo tanto el documento público es aquél realizado por un funcionario público en ejercicio de sus funciones para dejar constancia de un hecho o de un acto jurídico.

2.2.2 Documentos Privados.

El documento es privado cuando es expedido por particulares sin la intervención de un funcionario público o de persona autorizada para ejercer la fe pública.

El diccionario enciclopédico de derecho usual define a los documentos privados como:

"Los documentos redactados por las partes interesadas, con testigos o sin ellos, pero sin intervención de notario o funcionario público que le de fe o autoridad".⁶¹

El maestro Carlos Arellano García sostiene que:

"Son los escritos que consignan en forma auténtica hechos o actos jurídicos realizados entre particulares, donde existe una ausencia de la intervención de una autoridad o de un fedatario en el momento de su otorgamiento".⁶²

Para Eduardo Pallares:

El documento privado es aquel que procede de particulares que no ejercen función pública o de un funcionario cuando lo expedie fuera de sus funciones.⁶³

⁶⁰ "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 7° Edición, México 2004, p.p. 65 y 66.

⁶¹ CABANELLAS, Guillermo, *op. cit.*, p. 307.

⁶² ARELLANO GARCÍA, Carlos, *op. cit.*, p.294.

⁶³ PALLARES, Eduardo, *op. cit.*, p. 389.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no establece una definición de los documentos privados, sin embargo establece respecto de ellos, lo siguiente en diversos artículos:

“Artículo 334.- Son 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 escribanos o funcionario competente.

Artículo 336.- Los documentos privados se presentarán en originales, y cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados.

*Artículo 339.- Sólo pueden reconocer un documento privado el que lo firma, el que lo manda extender o el legítimo representante de ellos con poder o cláusula especial...”*⁶⁴

Los documentos privados pueden ser reconocidos por su autor en forma expresa o tácita:

- ✓ **Expresa:** El reconocimiento expreso del documento privado lo hace su autor, a requerimiento del juez, y a petición de la parte interesada, debiendo mostrarle, para este objeto, todo el documento original.
- ✓ **Tácita:** El reconocimiento tácito se produce cuando en un juicio se presentan documentos privados por vía de prueba y no son objetados por la parte contraria.⁶⁵

Por lo tanto se puede establecer una vez analizadas las definiciones anteriores, que documento privado es aquel realizado por un particular para dejar constancia de un hecho o de un acto jurídico.

⁶⁴ “Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal”. *op. cit.*, p. 67.

⁶⁵ OVALLE FAVELA, José, “Derecho Procesal Civil”, 8ª Edición, Editorial Oxford University Press, México 2000, p. 157.

2.3 MODALIDADES DE LOS DOCUMENTOS.

2.3.1 Originales.

La palabra original deriva del latín "*originalis*" que significa que no es imitación de otra cosa. El documento original es el primero que se hace respecto de un acto jurídico, considerado como el objeto idóneo donde primeramente se inscribió o manifestó formalmente un hecho o una idea.⁶⁶

El original es aquel que se produce por primera vez. En el ámbito jurídico respecto a los contratos y los convenios, es frecuente que a las personas que intervienen en la celebración de ellos se les entregue un ejemplar original del contrato o convenio; se producen por primera vez varios ejemplares del documento original, en este caso se puede hablar de varios originales.⁶⁷

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal refiere en este sentido de documentos originales en su artículo 336, lo siguiente:

*"Los documentos privados se presentarán en originales, y cuando formen parte de un libro, expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados".*⁶⁸

Por lo tanto no da una definición del documento original, sólo se limita a establecer la presentación de éste, sin embargo se entiende como documento original aquél que es realizado por primera vez.

⁶⁶ GOMEZ LARA, Cipriano, *op. cit.*, p. 165.

⁶⁷ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.*, p. p. 299 y 300.

⁶⁸ "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 68.

2.3.2 Copias.

Son las reproducciones del documento original.

*“Es la escritura que reproduce el contenido de otra original y puede en lo que atañe a su contenido, ser como ésta, de solemnidad y probación aunque en relación con el original es siempre de probación, pues refiere el contenido de la misma”.*⁶⁹

Hay documentos en donde casi es imposible exhibir los originales pero, el valor de las copias autorizadas que se expidan es el mismo que tienen los originales. Los documentos en su modalidad de copias debidamente autorizadas o certificadas constituyen el mismo valor probatorio que un original.⁷⁰

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no da la definición de copia, solo refiere en el siguiente artículo lo siguiente:

*“Artículo 331.- Siempre que uno de los litigantes pidiere copia o testimonio de parte de un documento, o pieza, que obre en los archivos públicos, el contrario tendrá derecho de que a su costa se adicione con lo que crea conducente del mismo documento”.*⁷¹

Se establece que las copias son aquellas reproducciones de un documento original.

⁶⁹ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.*, p. 300.

⁷⁰ GOMEZ LARA, Cipriano, *op. cit.*, p. 166

⁷¹ “Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 66.

2.3.3 Auténticos.

La palabra auténtico significa cosa autorizada o de fe cierta. Los documentos auténticos son aquellos que hacen fe por sí mismos y no requieren de otra cosa para su validez.

Son los documentos verdaderos, aquellos que están apegados a la realidad que no han sufrido alteración en ninguna de sus partes. Son documentos verdaderos independientes de que su contenido pueda o no estar apegado a la verdad de los acontecimientos.⁷²

Los documentos auténticos son aquéllos que no dejan lugar a duda en cuanto a la verdad de su contenido, son los que están autorizados o legalizados que hacen prueba plena por sí mismos y proceden de la persona que en el documento aparece como su autor.⁷³

El artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal refiere acerca de los documentos auténticos en las siguientes fracciones lo siguiente:

“Son documentos públicos:...

- I. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones;*
- II. 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, de los Ayuntamientos o del Distrito*

⁷² ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.* p. 302.

⁷³ PALLARES, Eduardo, *op. cit.*, p. 390.

Hay documentos de procedencia del extranjero que se consideran auténticos cuando:

- ✓ Sean legalizados por el representante autorizado para atender los asuntos de la República, en el país donde sean expedidos, la legalización de firmas del representante se hará por el funcionario autorizado de la Secretaría de Relaciones Exteriores.
- ✓ Haya sido certificada su autenticidad, por cualquier medio previsto en tratados internacionales de los que México y el Estado del que proceden, sea parte, o
- ✓ Cuando sean presentados por vía diplomática.⁷⁵

Se entiende entonces por documento auténtico aquel que no deja duda en cuanto a su verdad y hace fe por sí mismo.

2.3.4 Falsos.

Son aquellos documentos que no corresponden total o parcialmente a los hechos reales y han sido alterados.

El documento falso se contraría a la verdad porque ha sufrido una alteración parcial o total que no ha sido otorgado por la persona que se le atribuye, a pesar de que pudiera contener hechos apegados a la verdad.⁷⁶

Los documentos falsos encierran algún defecto por atribuirse a una persona de quien no proceden ya sea porque se asienta en ellos un hecho que no ocurrió o

⁷⁴ "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", *op. cit.*, p.p. 65 y 66.

⁷⁵ PEREZ PALMA, Rafael, "Guía de Derecho Procesal Civil", 8ª Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1990, p. 649

⁷⁶ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op cit* p 302

por sufrir alteraciones posteriores de su contenido. También se les conoce como documentos apócrifos.⁷⁷

Un documento falso puede ser objetado debido al riesgo que implica, en este sentido el artículo 340 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece respecto a la objeción de éstos lo siguiente:

*“Las partes sólo podrán objetar los documentos, en cuanto a su alcance y valor probatorio, dentro de los tres días siguientes a la apertura del plazo de prueba, tratándose de los presentados hasta entonces. Los exhibidos con posterioridad podrán ser objetados en igual plazo, contado desde el día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación del auto que ordene su recepción”.*⁷⁸

En este artículo se observa el término para objetar los documentos en general, y en particular sobre la impugnación de la falsedad de un documento el artículo 386 del mismo ordenamiento señala:

*“La impugnación de falsedad de un documento puede hacerse desde la contestación de la demanda hasta seis días antes de la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos. La parte que redarguya de falso un documento debe indicar específicamente los motivos y las pruebas; cuando se impugne la autenticidad del documento privado o público sin matriz, deben señalarse los documentos indubitables para el cotejo y promover la prueba pericial correspondiente. Sin estos requisitos se tiene por no redargüido o impugnado el instrumento”...*⁷⁹

Por lo tanto se puede observar que para la objeción de falsedad de un documento debemos de tomar en consideración los siguientes aspectos:

⁷⁷ BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos Ernesto, *op. cit.*, p. 434.

⁷⁸ “Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 67.

⁷⁹ *Idem.*

- La oportunidad procesal para esta impugnación va desde la contestación de la demanda hasta seis días antes de la celebración de la audiencia de pruebas y alegatos.
- Deben indicarse los motivos de la falsedad y las pruebas en que se basa esa imputación de falsedad.
- Debe haber un señalamiento de los documentos indubitables para el cotejo.
- Debe promoverse la prueba pericial correspondiente.
- De la impugnación se corre traslado al contrario.
- En la audiencia del juicio se presentan las pruebas y contrapruebas relativas a la impugnación.⁸⁰

La presentación de un documento falso tiene consecuencias jurídicas desde el punto de vista de las costas en un juicio, el artículo 140 del mismo ordenamiento dispone:

"Siempre serán condenados:

II.- El que presentare instrumentos o documentos falsos, o testigos falsos o sobornados".⁸¹

De esta manera el documento falso es aquél que ha sufrido modificaciones en su contenido y por lo tanto puede ser objetado y se llama también apócrifo.

2.4 CONCEPTO DE DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.

Toda la actividad notarial está dirigida a autorizar actos jurídicos o asentar comprobaciones de hechos jurídicos, toda clase de actos lícitos que tengan como fin inmediato crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones mediante convenios o contratos y comprobar la existencia de acontecimientos susceptibles

⁸⁰ PEREZ PALMA, Rafael, *op. cit.*, p. 652.

⁸¹ "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 35.

de producir efectos jurídicos, esto se hace a través de los instrumentos públicos notariales llamados también documentos públicos notariales.

La actividad principal del Notario es la redacción y autorización por su parte de los instrumentos notariales, o sea los documentos en los que constan los actos sometidos a su sanción profesional. El documento notarial debe ser y es objeto de conservación permanente y al Notario corresponde conservarlo.⁸²

El término instrumento proviene del latín "*instruere*" que significa instruir, enseñar, dar constancia, y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento, cuando el instrumento consiste en signos escritos se le llama documento, y en la antigüedad el instrumento se refería a cualquier escritura, en especial a la escritura pública que hace fe por sí misma, en este sentido el término de instrumento o documento público notarial se refiere a lo mismo.⁸³

Los instrumentos son aquellos que sirven para mostrar o enseñar algo, son públicos notariales los que reúnen las características de ser públicos, auténticos, ejecutivos e inscribibles.⁸⁴

Los instrumentos públicos son aquellos documentos autorizados por un Notario producidos para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos.⁸⁵

Se considera al instrumento público como:

- El mejor medio de expresión del pensamiento y del querer serio del individuo.
- El mejor medio para lograr en el futuro la autenticidad.

⁸² DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, "El Notario, asesor jurídico, calificado e imparcial redactor y dador de fe", 1era. Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2002, p. 10.

⁸³ ARELLANO GARCIA, Carlos, *op. cit.*, p. 306.

⁸⁴ RIOS HELLIG, Jorge, *op. cit.*, p. 253.

⁸⁵ BANUELOS SANCHEZ, Froylán. *op. cit.*, p. p 261 y 262.

- El mejor medio de asegurar la técnica y legalidad del acto.
- El medio de fijación exacta y permanente para cumplir los efectos del acto.
- El medio legal de hacer ejecutiva la obligación.
- El medio de garantía de las partes y de terceros.

Por lo tanto el Notario colabora con la exteriorización de la voluntad de las partes, hace una construcción jurídica dándole nacimiento eficaz a los actos y hechos jurídicos acentuando su carácter de profesional del derecho al calificarlos y redactarlos, cumpliendo los requisitos esenciales para su entera validez y perfección ya sea en la forma de escritura o acta pública, testimonio, copia certificada o certificación.⁸⁶

Los instrumentos públicos son los documentos autorizados, con las solemnidades legales, por Notario competente, a requerimiento de parte e incluidos en el protocolo y que contienen, relevan o exteriorizan un hecho, acto o negocio jurídico, para su prueba, eficacia o constitución, así como las copias o reproducciones notariales de ellos.⁸⁷

El instrumento público debe reunir requisitos para su formación, entre los que encontramos:

- Presencia simultánea de los intervinientes, intercomunicación entre el Notario y las partes.
- Lectura del documento que ha de transformarse en instrumento, la comunicación, transmisión, información a las partes del texto redactado, con expresión de las circunstancias en que la lectura ha tenido lugar.
- El juicio favorable de capacidad que asegure que el interesado se halla en las condiciones de recibir, asumir y consentir el texto comunicado.

⁸⁶ CARRAL Y DE TERESA, Luis, "Derecho Notarial y Registral", 1era. Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1993, p.p. 145 y 146.

⁸⁷ AVILA ALVAREZ, Pedro, "Derecho Notarial, 7ª Edición, Editorial Bosh Casa Editora, S.A., Barcelona 1990, p. 31.

- El juicio de identidad para evitar que la intercomunicación se de en la realidad entre las partes.

Existe una clasificación de los documentos públicos notariales a diferencia de la que marca la Ley del Notariado para el Distrito Federal, según Jorge Luis Esquivel Zubiri, en su libro "Derecho Notarial", que es la siguiente:

- **Originales y reproducciones:** son documentos notariales originales cuando estos se producen como resultado directo e inmediato de las facultades del Notario, los que recoge con su fe pública originaria los hechos autenticados, percibidos sensorialmente y narrados con sujeción a los principios de evidencia. Las reproducciones se caracterizan por tener fe transcritiva o derivativa, se producen frente a la existencia física de otro documento.
- **Protocolares y extraprotocolares:** los protocolares son aquellos que son extendidos en los folios del protocolo, mientras que los extraprotocolares son los creados fuera del protocolo y que se entregan en original a los interesados.
- **Principales o accesorios:** los primeros son aquellos asentados en los libros del protocolo mientras que los segundos son los que se encuentran en el apéndice; son aquellos dependientes de las escrituras o actas protocolares, que tienen por objeto complementar a éstas mediante actuaciones posteriores a su autorización, que imponen su documentación en textos separados pero que integran de una u otra manera el mismo documento protocolar.⁸⁸

Las personas que intervienen en el documento notarial son:

- ✓ **Notario:** es el testigo del acto o hecho jurídico que se celebra que tiene la

⁸⁸ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.*, p.p. 102 y 103.

- ✓ función de preparar, redactar, certificar, autorizar y expedir el documento notarial.
- ✓ **Prestatario:** aquella persona pública o privada que solicita la prestación del servicio fedatario que tiene el Notario, también se les denomina partes, comparecientes, otorgantes o testigos.

Por lo tanto el documento notarial es un documento público expedido por un Notario, ya que la fe pública es siempre documental, los documentos notariales son aquellos que constan en forma original en los protocolos, siendo los siguientes: escritura pública, acta, testimonio, copia certificada y certificación, que más adelante se analizan.

2.5 CLASES DE DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.

Los documentos que el Notario redacta son de dos especies principalmente, escrituras y actas, en las primeras el Notario hace constar actos jurídicos que se traducen a manifestaciones de la voluntad que producen consecuencias jurídicas; en las segundas el Notario relaciona los hechos jurídicos y da fe de ellos; cada instrumento notarial es único, pues en su texto para ser identificado, aparecen y se toman en cuenta una serie de datos que lo hacen sin otro igual; estos documentos tienen una vida permanente, su existencia subsiste sea cual fuere el tiempo que transcurra, lo cual se traduce en grandes beneficios para la colectividad por la ayuda tan importante que presta a la seguridad jurídica, ya que esa permanencia permite acudir directamente al documento original, con todas las implicaciones favorables que ellos traen consigo.⁸⁹

Los documentos públicos notariales son:

- Escritura pública.
- Acta.

⁸⁹ DOMINGUEZ MARTINEZ. Jorge Alfredo, *op. cit.*, p. 15

- Testimonio.
- Copia certificada.
- Certificación.

2.5.1 Escritura Pública.

La palabra escritura proviene del latín "*scriptura*" que significa instrumento público firmado a presencia de testigos por la persona o personas que lo otorgan, de todo lo cual da fe el Notario. La escritura pública o el documento original asentado en el protocolo por medio del cual se hace constar un acto jurídico, que lleva la firma y sello del notario.⁹⁰

Floylán Bañuelos Sánchez, en su libro "Derecho Notarial, Interpretación, Teoría, Práctica y Jurisprudencia", establece que la escritura es:

"El instrumento público, en especie y de más relevancia jurídica, otorgado ante notario, autorizado y con atribuciones legales para dar fe de un acto o contrato cumplido por los comparecientes, actuantes o partes intervinientes como estipulantes".⁹¹

La escritura pública es un instrumento público notarial por excelencia que se utiliza para hacer constar actos jurídicos, es decir, aquellas manifestaciones humanas en donde la voluntad es capaz de determinar las consecuencias en derecho de lo que se celebra.⁹²

En la escritura el Notario da fe incidentalmente de ciertos hechos que percibe y recoge declaraciones de voluntad a las que confirma, legaliza y da forma pública.⁹³

⁹⁰ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 117.

⁹¹ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p. 257

⁹² RIOS HELLIG, Jorge, *op. cit.*, p. 255.

⁹³ AVILA ALVAREZ, Pedro, *op. cit.*, p. 34.

En las escrituras públicas se hacen constar actos jurídicos, existe un otorgamiento de la voluntad de las partes, en ellas el Notario desenvuelve una actividad técnica de jurista acomodando sus actuaciones y la voluntad de las partes a los preceptos de fondo exigidos por el ordenamiento jurídico para la eficacia del acto o contrato formalizado.

En la escritura pública el Notario dirige y confirma legalmente la relación privada y da fe del consentimiento de las partes que intervienen. La forma general de una escritura pública debe contener: la comparecencia, la exposición, las estipulaciones, el otorgamiento y la autorización.⁹⁴

La Ley del Notariado para el Distrito Federal no da una definición de escritura pública, sólo establece lo siguiente:

“Artículo 100.- Escritura es cualquiera de los instrumentos públicos siguientes:

I.- El original que el Notario asienta en folios, para hacer constar uno o más actos jurídicos y que firmado por los comparecientes, el Notario autoriza con su sello y con su firma;

II.- El original integrado por lo siguiente:

- a. Por el documento en el que el Notario consigna uno o más actos jurídicos y que deberá llenar las formalidades que este Capítulo establece; ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el Notario; llevar el sello de éste en los expresados lugares y agregarse al apéndice con sus anexos. Hará mención de la escritura de la que forma parte y el o los folios en los que se contiene la síntesis a que se refiere el inciso siguiente; y*
- b. Por la síntesis asentada por el Notario en los folios que correspondan, en la que se señalen los elementos personales y*

⁹⁴ CARRAL Y DE TERESA, Luis, *op. cit.*, p. 146

*materiales del o de los actos consignados. Dicha síntesis contendrá el número de hojas de que se compone así como una relación completa de sus anexos, y una vez firmada por los comparecientes será autorizada por el Notario con su sello y firma".*⁹⁵

El contenido de una escritura es el siguiente:

Proemio: es la introducción del contenido de la escritura pública, en el cual se señalan principalmente las partes, el acto jurídico a realizar, el nombre del Notario y las circunstancias de tiempo, lugar y modo.

Antecedentes o Declaraciones: se consignan y certifican todos los documentos que se presentan para la formación de la escritura. Se constata documentalmente los testimonios, permisos, concesiones, autorizaciones, licencias, certificados, avalúos, informes fiscales, declaraciones y expedientes judiciales que acrediten la situación jurídica de las partes para el contrato que se pretende celebrar.

Clausulado: es la parte fundamental de la escritura, es el contenido de la obligación donde se especifica el objeto, motivo y fin de la obligación. Los contratantes pueden incluir cuantas cláusulas deseen.

Representación: se da a través de la personalidad que es el título formal con el cual una persona ostenta la representación de otra.

Generales: en ellas se especifica la identidad de las partes, nombre y apellidos de los comparecientes, su estado civil, fecha de nacimiento, nacionalidad, domicilio y ocupación.

⁹⁵ "Ley del Notariado para el Distrito Federal", *op. cit.*, p.p. 27 y 28.

Certificaciones: son aquellas que hace el Notario en las que establece que estima a los comparecientes con capacidad legal, que se identifican, que se leyó y explicó a los interesados el contenido del instrumento.

Autorización: se da con la impresión del sello del Notario y la rúbrica del mismo, sin ésta una escritura pública no es válida.⁹⁶

Las escrituras se clasifican de la siguiente manera:

a) **Por el negocio que instrumentan:** Compraventa, Mutuo Hipotecario, Mandato, Donación, Testamento, Cancelación de Hipoteca, Constitución de Sociedades.

b) **Por los comparecientes:** Unilaterales
Bilaterales.

c) **Por la naturaleza de la relación jurídica contenida:** Inter vivos.
Mortis causa.

d) **Por la índole de las prestaciones acordadas:** A título oneroso.
A título lucrativo.

e) **Por la tipicidad o atipicidad de los contratantes:**
Relativas a contratos nominados.
Relativas a contratos innominados.

f) **Por las modalidades de las obligaciones:** Relativas a actos puros.
Condicionales o a plazos.

⁹⁶ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.*, p.p. 133-141.

g) Por las formalidades del otorgamiento: Con unidad de acto.

Con otorgamiento sucesivo.⁹⁷

Las finalidades de una escritura pública son las siguientes:

- Exterioriza el paso de la declaración de voluntad a la relación jurídica.
- Da firmeza, seguridad y confianza a los pactos contraídos.
- Fija en definitiva el carácter jurídico de las relaciones que se contraen en la escritura.
- Individualizan el tipo de escritura que contiene mediante la calificación notarial.
- Da existencia plena del acto jurídico que contiene.
- Concreta los límites de la voluntad al penetrar en el derecho.
- Sirve como prueba plena que vale por sí sola.
- Hace perdurables los actos jurídicos por su agrupación en el protocolo.
- Es un medio de fijación formal de las obligaciones para pedir su cumplimiento.
- Da publicidad a ciertas relaciones jurídicas.⁹⁸

Las reglas generales para la conformación de una escritura se encuentran establecidas en la Ley del Notariado para el Distrito Federal, en el artículo 102, las cuales deben ser seguidas a la letra por el Notario para que tenga validez, entre ellas se encuentran:

1. Ser redactadas en español.
2. Expresar lugar y fecha en que se asiente una escritura.
3. Asentar el número de la notaría.
4. Establecer el acto o actos consignados en la escritura.
5. Los nombres de todas las personas comparecientes.

⁹⁷ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p.p. 263-264.

⁹⁸ *Ibidem*.

6. La hora, solo en los casos que la Ley especifique, como es asentada en los testamentos.
7. Señalar los antecedentes.
8. Si se trata de inmuebles, señalar el título de propiedad, los datos de inscripción en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio y las transcripciones de ellos.
9. Los documentos exhibidos ante el Notario.
10. Redacción ordenada de las declaraciones de los comparecientes.
11. Las cláusulas deben ser redactadas con claridad, condición, precisión jurídica y de lenguaje.
12. Establecer la personalidad de los representantes de los comparecientes.
13. Los datos generales de los comparecientes.

El efecto jurídico de una escritura es hacer constar la expresión de la voluntad de un acto jurídico, darle forma notarial exigida por la Ley. El Notario al hacer constar un acto jurídico en una escritura, entra en el fondo contractual del documento, examina los documentos que exhiben las partes y determina si les asiste el derecho y si el contrato que pretenden celebrar tiene fundamento legal; las partes manifiestan su consentimiento, expresan estar de acuerdo con el contenido de la escritura y el Notario además otorga la fe de conocimiento al hacer constar bajo su fe, que se aseguró de la identidad de los otorgantes y que tienen capacidad legal, que les leyó la escritura y explicó el valor y consecuencias legales de su contenido y que los comparecientes otorgaron la escritura en la fecha que firmaron.⁹⁹

2.5.2 Acta Notarial.

“Es el instrumento de carácter público, autorizado por notario, a instancia, a ruego o a petición de parte interesada y, en la que se consignan las circunstancias, manifestaciones y hechos que presencie y le consten y de los

⁹⁹ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p.p. 121 y 122.

*cuales dará fe y de no ser, por su naturaleza, materia de contrato, debiéndose también hacer constar y asentar en el protocolo”.*¹⁰⁰

El acta notarial es aquel instrumento público que está confeccionado para contener la certificación que hace el Notario de oído y vista de hechos materiales o jurídicos específicos.¹⁰¹

La Ley del Notariado para el Distrito Federal establece la definición de acta notarial en el siguiente artículo:

*“Artículo 125.- Acta notarial es el instrumento público original en el que el Notario, a solicitud de parte interesada, relaciona, para hacer constar bajo su fe, uno o varios hechos presenciados por él o que le consten, y que asienta en los folios del protocolo a su cargo con la autorización de su firma y sello”.*¹⁰²

En el acta el Notario da fe de ciertos hechos que percibe y si excepcionalmente recoge declaraciones de voluntad no las conforma ni legaliza ni da forma pública.¹⁰³

En las actas notariales se hacen constar hechos jurídicos, existe una relación de acontecimientos que pueden engendrar o no consecuencias de derecho. El notario sólo da fe de algo que oyó o vio, los comparecientes no manifiestan su voluntad de obligarse a algo. En el acta el Notario se limita a dar fe de la existencia de los hechos tal y como se realizan, pero no los modela.

La forma general de un acta es el requerimiento, la narración del hecho y la autorización.¹⁰⁴

¹⁰⁰ BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, *op. cit.*, p. 258.

¹⁰¹ RIOS HELLIG, Jorge, *op. cit.*, p. 255.

¹⁰² “Ley del Notariado para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 36.

¹⁰³ AVILA ALVAREZ, Pedro, *op. cit.*, p. 34.

¹⁰⁴ CARRAL Y DE TERESA, Luis, *op. cit.*, p. 146.

El contenido de un acta sigue las reglas que para la elaboración de una escritura pública solamente que en éstas el contenido es menor por el tipo de hechos que en ellas se consignan:

- Proemio.
- Contenido del acta.
- Generales.
- Certificación.
- Autorización.

Los hechos que el Notario debe asentar en un acta son los siguientes, tal y como lo establece la Ley del Notariado para el Distrito Federal:

"Artículo 128.-

I.- Notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos y entrega de documentos y otras diligencias en las que el Notario intervenga conforme a otras leyes;

II.- La existencia, identidad, capacidad legal, reconocimiento y puesta de firmas en documentos de personas identificadas por el Notario;

III.- Hechos materiales;

IV.- La existencia de planos, fotografías y otros documentos;

V.- Protocolización de documentos;

VI.- Declaraciones que hagan una o más personas respecto de hechos que les consten, sean propios o de quien solicite la diligencia, y

VII.- En general, toda clase de hechos positivos o negativos, estados y situaciones, sean lícitos o no, que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciados objetivamente y relacionados por el Notario".¹⁰⁵

¹⁰⁵ "Ley del Notariado para el Distrito Federal", *op. cit.*, p.p. 36.

En la doctrina se han clasificado las actas en atención a su contenido, sin embargo en el artículo anterior sólo se limita a enumerar los hechos que el Notario pueda consignar dejando la última fracción la posibilidad de hacer constar todo hecho que pueda apreciarse de manera objetiva, sin embargo es muy importante que los hechos le consten al Notario, que haya presenciado directamente los hechos que se asientan en el instrumento público a efecto de evitar que pueda incurrir en algún tipo de responsabilidad.

Jorge Ríos Hellig, en su libro "La Práctica del Derecho Notarial" da una clasificación de los distintos tipos de actas estableciendo lo siguiente:

a) Acta de notificación: en ellas se debe poseer trascendencia jurídica para que la noticia que se da a la parte le pare perjuicio si hay omisión de lo que se le manda o intimada, o para que corra término para el cumplimiento de una obligación. El Notario puede realizar todas aquellas notificaciones que no le correspondan en forma exclusiva a algún funcionario. La notificación hecha por el Notario se sujeta a lo siguiente:

- El Notario da fe que el solicitante notifica al notificado.
- El Notario notifica sin necesidad de que esté presente el solicitante.
- La notificación se da en presencia del destinatario, se realiza donde se encuentra el destinatario sin límite de lugar ni de hora.
- El Notario debe identificarse, cerciorarse de la identidad del notificado y dejar por escrito el contenido de la notificación.
- Asentar el nombre, domicilio y número del Notario, objeto de la notificación y la firma del solicitante.
- La notificación se puede realizar aún cuando no se encuentre el destinatario.

b) Acta de interpelación y requerimiento: en las actas de interpelación se pide al destinatario su contestación, el requerimiento se solicita al requerido o se le

exige el cumplimiento de una obligación de una prestación, realmente el Notario no interpela ni requiere, lo hace el solicitante del servicio a través del Notario. Esta diligencia puede ser en presencia o no del solicitante que en caso de que éste no comparezca, tendrá que entregar por escrito las preguntas o interpelaciones o requerimientos al Notario para que sean certificadas. Los datos son los mismos que para el acta de notificación y el pliego de preguntas que presente el solicitante debe establecerse.

c) Acta de protesto de documentos mercantiles: en ellas se hace constar un protesto que es la aceptación o requerimiento de pago de un título de crédito. El Notario da fe y autenticidad a un título de crédito que no se pagó o aceptó en el tiempo que debió hacerse, está obligado a hacer constar lo sucedido en el acta y terminarla hasta que hayan transcurrido los plazos señalados.

d) Acta de otras diligencias y normas comunes: son aquellas diligencias que se prevén en diversas leyes y donde el Notario puede intervenir.

e) Acta de fe de existencia: El Notario por medio de ella plasma un hecho evidente y perceptible de la existencia de una persona. Se utiliza cuando se ha promovido un juicio de declaración de ausencia y presunción de muerte; se levanta para comprobar la existencia, identidad y firma del solicitante.

f) Acta de fe de identidad: en ellas el Notario da fe de que el solicitante es quien ostenta ser, que existe una adecuación entre la persona y el nombre.

g) Acta de fe de capacidad: el Notario certifica únicamente lo que observa en alguna persona sin que su actuación sea la de perito o médico, se establece en este tipo de actas la capacidad legal de una persona.

h) Acta de comprobación o reconocimiento de firmas: en ellas se hace el reconocimiento de firmas de un documento haciéndose la ratificación de la misma.

i) Acta de certificación de hechos materiales: el Notario se concreta a observar y describir sin calificar ni hacer juicios de valor, ni entrar en consideraciones técnicas, lo que ve y escucha, debe ser lo más objetivo posible. Este tipo de acta se utiliza para preconstituir una prueba sobre el estado en que se encuentra una finca.

j) Acta de certificación de planos, fotografías y otros: se hace constar la existencia de planos y fotografías concretamente.

k) Acta de entrega de documentos: se asienta en ellas la entrega de cualquier tipo de documentación.

l) Acta de declaraciones: sirven para que una persona declare determinado hecho que le consta y lo único que se prueba será lo que se declara bajo protesta de decir verdad sobre alguna cosa. También es utilizada como una forma de acreditamiento mediante documentos, la existencia de una cosa o de un acontecimiento por medio de la declaración de dos o más testigos, sirven para reconstruir una prueba sobre un hecho o acontecimiento que les constan a los testigos.¹⁰⁶

Las reglas generales para la conformación de un acta se encuentran establecidas en la Ley del Notariado para el Distrito Federal, las cuales son las mismas que para realizar una escritura y deben ser seguidas a la letra por el Notario para que de igual manera tengan validez.

El efecto jurídico de un acta es crear un medio de prueba de la existencia o realización de un hecho. Al hacer constar un acta, el Notario se concreta solamente a relacionar los hechos y por lo tanto no entra al análisis del fondo, a diferencia de cuando otorga un escritura pública.¹⁰⁷

¹⁰⁶ RIOS HELLIG, Jorge, *op. cit.*, p.p. 256-262.

¹⁰⁷ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 122.

2.5.3 Testimonio.

El testimonio es la reproducción del original de una escritura o acta de forma total o parcial del contenido de la matriz.¹⁰⁸

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, establece la definición de testimonio en el siguiente artículo:

*“Artículo 143.- Testimonio es la copia en la que se transcribe íntegramente una escritura o un acta, y se transcriben, o se incluyen reproducidos, los documentos anexos que obran en el apéndice, con excepción de los que ya se hayan insertado en el instrumento y que por la fe del Notario y la matricidad de su protocolo tiene el valor de instrumento público”.*¹⁰⁹

El testimonio puede ser total o parcial.

- **Total:** cuando se transcriba o reproduzca la totalidad de lo asentado en el protocolo o en el apéndice.
- **Parcial:** cuando se transcriba o reproduzca una parte de lo asentado en el protocolo o en el apéndice.

El instrumento notarial puede ser una escritura pública o un acta, ambos documentos constan en original, asentados en el protocolo, las copias que se reproducen de los mismos, con la firma y sello del notario, son denominados testimonios. Un testimonio notarial no es un acta o una escritura pública, sólo es el documento copia de lo asentado en el protocolo.¹¹⁰

Las características que deben reunir los testimonios son las siguientes:

¹⁰⁸ CARRAL Y DE TERESA, Luis, *op. cit.*, p. 147.

¹⁰⁹ “Ley del Notariado para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 39.

¹¹⁰ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p.p. 130 y 131.

- Las hojas que lo componen deben ser las mismas dimensiones a las que componen el protocolo.
- Las hojas deben estar enumeradas progresivamente, llevando consigo la firma y sello del Notario.
- La reproducción del documento puede ser total o parcial, siempre y cuando no se cause perjuicio.
- En la última hoja del testimonio el Notario debe asentar el número de testimonio que expide, así como el número de hojas que lo componen, nombre del Notario, firma, sello y fecha.¹¹¹

El testimonio es la copia de una escritura; las escrituras se asientan en folios mientras que los testimonios en hojas selladas, firmadas, rubricadas por el Notario y con kinogramas, éstos son los destinados a salir de las Notarías, ya que las escrituras quedan en el protocolo del Notario por cinco años y después se depositan en el Archivo General de Notarías para su guarda definitiva.

Los testimonios pueden expedirse por cualquier medio de reproducción o impresión, sus hojas están determinadas en cuanto a sus dimensiones por la ley, son autorizados por el Notario con su firma y su sello, se expiden sin necesidad de autorización judicial, y pueden expedirse a cada parte que intervenga en la formalización del acto jurídico concretado a una escritura y puede expedir cuantos sean necesarios especificando de que testimonio se trata (primero, segundo, etc.)

El primer testimonio que expide el Notario es el que debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio siempre y cuando así lo requiera el acto celebrado, por lo tanto debe ser autorizado definitivamente por el Notario.

Un testimonio no puede modificarse una vez expedido, el artículo 153 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece respecto de la modificación de los testimonios lo siguiente:

¹¹¹ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.*, p.p. 128 y 129.

*“Expedido un testimonio no podrá testarse ni entrerrenglonarse, aunque se adviertan en él errores de copia o transcripción del instrumento original asentado en el protocolo. En este caso, se deberá otorgar otro instrumento al que se agregará el testimonio expedido con errores y en el cual el Notario hará constar las enmiendas o rectificaciones que procedan”.*¹¹²

El artículo 163 del mismo ordenamiento nos refiere que un testimonio puede ser nulificado cuando:

“I.- Cuando el original correspondiente lo sea;

II.- Si el Notario no se encuentra en ejercicio de sus funciones al expedir la reproducción de que se trate o la expida fuera del Distrito Federal, y

*III.- Cuando dicha reproducción no tenga la firma o sello del notario”.*¹¹³

2.5.4 Copia Certificada.

Cuando un instrumento notarial ha sido autorizado provisionalmente, el Notario puede entregar a los prestatarios copias simples o certificadas de lo actuado.

La copia certificada es aquel documento que expide el Notario mientras un instrumento notarial sea autorizado provisionalmente, debiendo contener la firma y sello del Notario, la certificación de las copias da valor pleno a la existencia de un instrumento original asentado en el protocolo. Estos documentos al ser cotejados deben coincidir fiel y exactamente con su original.¹¹⁴

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, establece la definición de copia certificada:

¹¹² “Ley del Notariado para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 40.

¹¹³ *Ibidem.*

¹¹⁴ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p.p. 132 y 133.

“Artículo 154.- Copia certificada es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno o algunos de estos; que el Notario expedirá sólo para lo siguiente:

I.- Para acompañar declaraciones, manifestaciones o avisos de carácter administrativo o fiscal, si las leyes o reglamentos aplicables disponen que con ellos se exhiban copias certificadas o autorizadas; así como para obtener la inscripción de escrituras en los Registros Públicos, o en cualquier otro caso en los que su presentación sea obligatoria.

II.- Para acompañar informes solicitados por autoridad legalmente facultada para requerirlos, con relación a alguna escritura o acta.

III.- Para remitirlas a la autoridad judicial que ordene dicha expedición.

IV.- Para entregar al otorgante que la solicite, la reproducción de alguno o algunos de los documentos que obren en el apéndice”.¹¹⁵

La copia certificada se expide antes de que una escritura sea autorizada definitivamente por el Notario a diferencia del testimonio que es expedido después de que es autorizada la escritura.

La nulidad de la copia certificada sigue lo establecido en el artículo 163 para la nulidad de los testimonios.

2.5.5 Certificación.

La certificación es el acto solemne que se representa de manera escrita, en la cual el Notario deja asentado el contenido de su fe pública.¹¹⁶

¹¹⁵ “Ley del Notariado para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p.p. 39 y 40.

¹¹⁶ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.*, p. 129.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, establece la definición de certificación:

“Artículo 155.- Certificación notarial es la relación que hace el Notario de un acto o hecho que obra en su protocolo, en un documento que él mismo expide o en un documento preexistente, así como la afirmación de que una transcripción o reproducción coincide fielmente con su original; comprendiéndose dentro de dichas certificaciones las siguientes:

I.- Las razones que el Notario asienta en copias al efectuar un cotejo conforme a lo previsto en el artículo 97 de esta Ley.

II.- La razón que el Notario asienta al expedir las copias a que se refiere el artículo anterior. En estos casos la certificación se asentará al final de la transcripción o reproducción, haciendo constar el número y fecha del instrumento del protocolo correspondiente, a no ser que estos datos se reproduzcan al principio de la copia. En el caso a que se refiere la fracción I del artículo anterior, bastará señalar para qué efectos se expide, sin que conste petición de parte, ni se tomará razón de su expedición en parte alguna del protocolo.

III.- La relación sucinta de un acto o hecho, o de uno de sus elementos o circunstancias que consten en su protocolo, que asiente en un documento que al efecto expida a petición de parte o autoridad facultada para hacerlo, o en un documento preexistente, también a solicitud de parte, lo que hará constar en la propia certificación sin necesidad de tomar razón en nota complementaria.

IV.- La razón de existencia de uno o varios documentos que se le exhiban, para acreditar la personalidad de los otorgantes o interesados en una escritura o acta que el Notario asiente en la reproducción total o parcial, lo que será suficiente para dejar acreditada dicha personalidad; bastando para ello relacionar en la escritura o acta respectiva, el número y fecha de la escritura cuyo testimonio o copia se le exhiba, y el nombre y el número del Notario ante quien se haya otorgado, o la autoridad y procedimiento de que se deriven, en caso de ser copias certificadas expedidas respecto de constancias de algún procedimiento judicial. En los casos a que se refieren las fracciones II y III del artículo anterior, se deberá hacer constar,

tanto en nota complementaria como en la razón de certificación respectiva, la autoridad que ordenó el informe o expedición de la copia, del expediente en que ella actúa y el número y fecha del oficio correspondiente. Igualmente, podrá hacer constar en nota complementaria y agregar al apéndice la copia de la comunicación mediante la cual haya sido enviada la copia certificada a la autoridad respectiva. Toda certificación será autorizada por el Notario con su firma y sello".¹¹⁷

Así mismo la fracción XX del artículo 102 del la Ley de la materia, establece la obligatoriedad del Notario de certificar un instrumento notarial, de conformidad a los siguientes lineamientos:

- a. "...Su conocimiento, en caso de tenerlo o que se aseguró de la identidad de los otorgantes, y que a su juicio tienen capacidad;*
- b. Que hizo saber a los otorgantes el derecho que tienen de leer personalmente la escritura y de que su contenido les sea explicado por el Notario;*
- c. Que les fue leída la escritura a los otorgantes y a los testigos e intérpretes, o que ellos la leyeron, manifestaron todos y cada uno su comprensión plena;*
- d. Que ilustró a los otorgantes acerca del valor, las consecuencias y alcances legales del contenido de la escritura cuando a su juicio así proceda, o de que fue relevado expresamente por ellos de dar esa ilustración, declaración que asentará;*
- e. Que quien o quienes otorgaron la escritura, mediante la manifestación de su conformidad, así como mediante su firma; en defecto de ésta, por la impresión de su huella digital al haber manifestado no saber o no poder firmar. En sustitución del otorgante que no firme por los supuestos indicados, firmará a su ruego quien aquél elija;*

¹¹⁷ *Ibidem.*

- f. *La fecha o fechas en que se firme la escritura por los otorgantes o por la persona o personas elegidas por ellos y por los testigos e intérpretes si los hubiere, y*
- g. *Los hechos que el Notario presencié y que guarden relación con el acto que autorice, como la entrega de dinero o de títulos y otros”.*¹¹⁸

Por lo tanto la certificación de un documento solo puede ser expedida por el Notario a petición de parte interesada.

De la misma forma la nulidad de las certificaciones se regula conforme a lo establecido en el artículo 163 para la nulidad de los testimonios.

2.6 VALOR PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.

Originalmente el documento está concebido como algo que tiene un objetivo probatorio.

Al documento se le considera como un medio de prueba autónomo, así el documento como una prueba documental tiene un carácter polifacético de acuerdo a lo siguiente:

- Es un medio de comprobación de una conducta o un hecho, para poder establecer la tipicidad o su aspecto negativo.
- Es un elemento para la integración del cuerpo del delito.
- Es un medio para la realización de una conducta o hecho.
- Es un objeto sobre el cual recae la conducta o hecho.
- Es un presupuesto para la realización total del delito y es un presupuesto básico, en correlación con otros elementos y actos procedimentales.
- Es un medio para demostrar la culpabilidad.

¹¹⁸ *Idem.*

- Es objeto de prueba.¹¹⁹

Los documentos en su modalidad de copias debidamente autorizadas o certificadas constituyen el mismo valor probatorio que un documento original. Hay documentos en donde casi es imposible exhibir los originales pero, el valor de las copias autorizadas que se expidan es el mismo que tienen los originales.

El valor probatorio de los documentos públicos deriva de la fe pública que tienen los funcionarios que los expiden. El documento público sólo hace prueba plena contra todos los demás, respecto de los actos que se llevan a cabo ante el funcionario y de los que debe dar fe con arreglo a la Ley.¹²⁰

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal refiere acerca de los documentos públicos lo siguiente:

“Artículo 402.- Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.

Artículo 403.- Queda exceptuada de la disposición anterior la apreciación de los documentos públicos, los que tendrán valor probatorio pleno, y por tanto no se perjudicarán en cuanto a su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en ellos se funde.”¹²¹

Ahora bien, el instrumento notarial es una prueba documental que hace prueba plena de la manifestación de la voluntad de los otorgantes, del acto jurídico celebrado, de la narración de los hechos que se consignan y de lo certificado por el Notario.

¹¹⁹ BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos Ernesto, *op. cit.*, p. 431.

¹²⁰ PALLARES, Eduardo, *op. cit.*, p. 91.

¹²¹ “Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 80.

Ya que el Notario está investido de fe pública, así los documentos que autoriza llámense escritura, acta, testimonio, copia certificada o certificación, que se consideran como instrumentos notariales, tienen valor probatorio pleno en juicio y fuera de él.¹²²

Respecto a los documentos públicos notariales los que se presentan como prueba en el proceso, son los testimonios de las escrituras o de las actas, los cuales expide el Notario indicando si se trata del primero, segundo, tercero, etc. También se pueden presentar copias certificadas de los testimonios.

En relación con las escrituras públicas, la tesis de jurisprudencia 25 del ASJF 1917-1995, 4ª. Parte, p.p. 173-174 indica que aquéllas *"conservan el valor probatorio que la ley les concede, mientras no se demuestre, en el juicio correspondiente, la falsedad de las mismas"*.¹²³

El documento público tiene valor probatorio pleno dentro de los juicios y procedimientos administrativos y judiciales, a partir de las modificaciones al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1986, el documento público se convirtió en el medio de prueba más importante, pues es el único con pleno valor probatorio, sin que su valor pueda ser destruido por medio de excepciones.¹²⁴

En este sentido la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece:

"Artículo 156.- En tanto no se declare judicialmente la falsedad o nulidad de un instrumento, registro, testimonio o certificación notariales, estos serán prueba plena de que los otorgantes manifestaron su voluntad de celebrar el acto consignado en el instrumento de que se trate, que hicieron las declaraciones que se narran como tuyas, así como de la verdad y realidad de los hechos de los que

¹²² DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, *op. cit.*, p. 5.

¹²³ OVALLE FAVELA, José, *op. cit.*, p. 157.

¹²⁴ PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *op. cit.*, p. 91.

el Notario dio fe tal como los refirió y de que observó las formalidades correspondientes.

Artículo 157.- La nulidad de un instrumento o registro notariales sólo podrá hacerse valer por vía de acción y no por vía de excepción, siempre que existan elementos claramente definitorios en contra que ameriten romper, como excepción debidamente comprobada, el principio de prueba plena".¹²⁵

El documento público notarial tiene efectos probatorios, formales, ejecutivos y registrales:

- **Probatorios:** el instrumento notarial al ser un documento público hace prueba plena, hasta que un juez no haya dictado su nulidad.
- **Formales:** el acto o hecho jurídico para ser plenamente eficaz y válido, debe cumplir además de los requisitos de capacidad, la ausencia de vicios en el consentimiento y el objeto lícito con la forma que exige la ley.
- **Ejecutivos:** el instrumento notarial es ejecutivo porque su sola existencia constituye, modifica, transmite, extingue derechos y obligaciones.
- **Registrales:** porque algunos instrumentos notariales se les da publicidad para surtir efectos ante terceros, dicho registro se lleva ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.¹²⁶

Los testimonios notariales hacen prueba plena en los siguientes aspectos:

1. Respecto del día y lugar en que se celebró el acto, porque tales circunstancias le constan al Notario y está dentro de sus facultades dar fe de ellas.
2. Prueban la identidad de los otorgantes.

¹²⁵ "Ley del Notariado para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 41.

¹²⁶ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *op. cit.*, p. 104.

3. Por el contenido de las cláusulas mediante las cuales el Notario otorga el contrato.
4. Porque el testimonio prueba que se llevaron a cabo las formalidades y requisitos de la ley ya que el funcionario público está facultado para dar fe de ello y se trata de hechos que le pueden constar por medio de los sentidos.¹²⁷

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal refiere en su artículo 333 respecto de los instrumentos públicos lo siguiente:

"Los instrumentos públicos que hayan venido al pleito sin citación contraria, se tendrán por legítimos y eficaces, salvo que se impugne expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudiquen. En este caso, se decretará el cotejo con los protocolos y archivos, que se practicará por el secretario, constituyéndose, al efecto, en el archivo o local donde se halle la matriz a presencia de las partes, sin concurrieren, a cuyo fin se señalará previamente el día y hora, salvo que el Juez lo decretare en presencia de los litigantes o se hiciere en el acto de la audiencia de pruebas. También podrá hacerlo el Juez por sí mismo cuando lo estimare conveniente".¹²⁸

Por lo tanto dentro de los instrumentos públicos se encuentran los instrumentos notariales los cuales como lo establece el Código se tienen por legítimos y eficaces ya que ellos hacen prueba plena. Es así que los documentos públicos notariales hacen prueba plena.

En el desarrollo de este capítulo se citaron varias definiciones de documento dadas por varios autores y la mayoría de ellas coinciden en que el documento es un escrito donde se manifiesta la existencia de un hecho o acto jurídico susceptible de servir como elemento probatorio. Los documentos tienen una clasificación la cual se divide en documentos públicos y documentos privados, la

¹²⁷ PALLARES, Eduardo, *op. cit.*, p.p. 394-395.

¹²⁸ "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 66.

primera, de mayor importancia ya que en ella se encuentran clasificados los documentos públicos notariales los cuales se caracterizan por proceder de un funcionario público, llamados también instrumentos públicos notariales por proceder de un Notario ya sea en escritura pública, acta, testimonio, copia certificada o certificación y de los cuales se han establecido sus características y el valor probatorio que representan que es el de hacer prueba plena.

Así mismo se hizo referencia a las modalidades de los documentos que consisten en originales, copias, auténticos y falsos, éstos últimos también llamados apócrifos y que envuelven el estudio de la presente tesis debido a que se establecerá una propuesta para combatir la falsificación de los documentos públicos notariales.

CAPITULO TERCERO

TEORIA DEL DELITO.

CAPITULO TERCERO

TEORIA DEL DELITO.

3.1 CONCEPTO DE DELITO.

La palabra delito proviene del latín "*delicto o delictum*", deriva del verbo latino "*delinquere*", que significa, abandonar, apartarse del buen camino o alejarse del sendero señalado por la ley.¹²⁹

A continuación cito varias definiciones de delito establecidas por diversos autores:

El maestro Eugenio Cuello Calón en su libro "Derecho Penal", afirma que, "*el delito es una lesión de bienes o intereses jurídicos o un peligro para ellos*".¹³⁰

"El delito es un hecho del hombre que vulnera las condiciones de existencia, de conservación, de desarrollo, de una sociedad en un momento determinado y por el cual se prevé para el sujeto agente como consecuencia, una pena de naturaleza afflictiva en cuanto comporta privación o disminución del disfrute de determinados bienes jurídicos".¹³¹

El maestro Ignacio Villalobos en su libro "Derecho Penal Mexicano, Parte General", sostiene acerca de esta definición que "*el delito es un atentado grave al orden jurídico que lesiona y pone en peligro a la justicia, seguridad y bien*

¹²⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando, "Lineamientos de Derecho Penal", 40ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1999, p. 125.

¹³⁰ CUELLO CALON, Eugenio, "Derecho Penal", Tomo I, 1era. Edición, Editorial Bosh, Casa Editora, S.A., Barcelona 1981, p. 301

¹³¹ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, "Derecho Penal Mexicano", 6ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 2001, p. 194

común”.¹³²

*“El delito es un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción”*¹³³

El Código Penal Federal establece la definición de delito en su artículo 7 que a la letra dice:

“Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales”.¹³⁴

La Noción Sociológica del delito, expuesta por Enrique Ferri sostiene que *“el delito consiste en que el hombre (sujeto activo) ofende a otro (sujeto pasivo), violando un derecho o un bien (objeto jurídico), que se concreta en la persona o en la cosa (objeto material), mediante una acción psíquica que determina y guía una acción física, produciendo un daño público y privado”*.¹³⁵

La Noción Jurídica del delito, expuesta por Francisco Carrara establece que *“el delito es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”*. Es contemplado en dos aspectos:

Jurídico sustancial: consiste en hacer referencia a los elementos de que consta el delito.

Jurídico formal: se refiere a las entidades típicas que traen aparejada una sanción, no es la descripción del delito concreto, sino la enunciación de que un

¹³² VILLALOBOS, Ignacio, “Derecho Penal Mexicano, Parte General”, 5ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1990, p. 206.

¹³³ JIMENEZ DE AZUA, Luis, “Teoría del Delito” Volumen II, 1era. Edición, Editorial Jurídica Universitaria, México 2002, p. 9.

¹³⁴ “Código Penal Federal”, Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 10ª Edición, México 2004, p. 2.

¹³⁵ DAZA GOMEZ, Carlos, “Teoría General del Delito”, 2ª Edición, Editorial Cárdenas, México 2001, p. 57.

ilícito penal merece una pena.¹³⁶

La Noción Formal del delito establece los siguientes puntos:

- El delito es un acto humano, es un actuar (acción u omisión).
- El acto humano ha de ser antijurídico, ha de estar en contradicción, en oposición a una norma jurídica; debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.
- Es necesario que el hecho este previsto en la ley como delito, que se corresponda con un tipo legal, que sea un acto típico.
- El acto ha de ser culpable, imputable a dolo o intención a culpa o negligencia.
- El acto humano debe estar sancionado con pena.¹³⁷

Los caracteres constitutivos del delito son:

- ✓ Tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción.
- ✓ De una conducta humana.
- ✓ De estar sancionados por las leyes penales.¹³⁸

El delito presenta las características de ser:

- Una acción,
- Antijurídica,
- Culpable y
- Típica.

Acción porque es un acto u omisión humano, antijurídica porque ha de estar en

¹³⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, "Derecho Penal", 1era. Edición, Editorial Harla, México 1998, p. 43.

¹³⁷ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, "Derecho Penal", 1era. Edición, Editorial Trillas, México 1999, p. 135.

¹³⁸ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas, "Derecho Penal Mexicano. Parte General", 19ª Edición, Editorial Porrúa. S.A., México 1997, p. 225.

contradicción con la norma, ha de ser ilícita; típica porque la ley ha de configurarla con el tipo de delito previsto y culpable porque debe corresponder subjetivamente a una persona, sin embargo los elementos del delito son:

- ✓ Actividad.
- ✓ Adecuación típica.
- ✓ Antijuridicidad.
- ✓ Imputabilidad.
- ✓ Culpabilidad.
- ✓ Penalidad.
- ✓ Condiciones Objetivas de Punibilidad.¹³⁹

Algunos autores sólo consideran como elementos del delito la conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, pero para el estudio del presente capítulo se estudiarán siete elementos positivos y negativos:

Positivos	Negativos
• Conducta.	Ausencia de conducta.
• Tipicidad.	Atipicidad.
• Antijuridicidad.	Causas de justificación.
• Imputabilidad.	Inimputabilidad.
• Culpabilidad.	Inculpabilidad.
• Condiciones Objetivas de Punibilidad.	Ausencia de condiciones objetivas de Punibilidad.
• Punibilidad.	Excusas absolutorias.

¹³⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raul Carrancá y Rivas, *op. cit.* p. 223.

3.2 ELEMENTOS DEL DELITO.

3.2.1 Sujeto Activo.

*"El hombre es el sujeto activo del delito por ser el ser único capaz de tener voluntad".*¹⁴⁰

*"El sujeto activo del delito es quien lo comete o participa en su ejecución, sólo la persona humana es posible sujeto activo de la infracción, pues sólo ella puede actuar con voluntad y ser imputable, por lo tanto la responsabilidad penal es personal".*¹⁴¹

Sólo el hombre se encuentra provisto de capacidad y voluntad y puede, con su acción u omisión, infringir el ordenamiento jurídico penal. Una persona es sujeto activo cuando realiza la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible.¹⁴²

La persona física que comete el delito; se llama también, delincuente, agente o criminal. El sujeto activo será siempre una persona física, independientemente del sexo, edad, nacionalidad y otras características.¹⁴³

El maestro Eugenio Cuello Calón en su libro "Derecho Penal" sostiene *"la capacidad para delinquir sólo reside en los seres racionales, pues no es posible hablar de delincuencia y de culpabilidad sin el concurso de la conciencia y de la voluntad; y esta voluntad consciente solamente se halla en el hombre. Solamente la persona individual puede ser responsable criminalmente porque sólo en ella se da la unidad de conciencia y de voluntad que es la base de la imputabilidad".*¹⁴⁴

¹⁴⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.* p. 148.

¹⁴¹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas, *op. cit.* p. 263.

¹⁴² PAVON VASCONCELOS, Francisco, "Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General". 16ª Edición, Editorial Porrúa S. A., México 2002. p. 181.

¹⁴³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.* p. 35.

¹⁴⁴ CUELLO CALON, Eugenio, *op. cit.* p. 329.

El sujeto activo del delito se divide en:

- ✓ **Sujeto activo primario:** es el que realiza la conducta descrita en la norma penal.
- ✓ **Sujeto activo secundario:** es el que sin haber realizado de propia mano dicha conducta, toma parte en la realizada por otro, por alguno de los modos descritos en la ley penal.

Las personas morales no pueden ser, en manera alguna, sujetos activos del delito. La imputabilidad y la atribuibilidad solamente son concebibles con relación al hombre, pese a la naturaleza subjetiva de la primera y objetiva de la segunda, requieren un ser que obre motivadamente, pues también los imputables obran, psicológicamente hablando aunque las motivaciones que les inspiran sean aberrantes. Por lo tanto el hombre es el sujeto activo de todo delito.¹⁴⁵

3.2.2 Sujeto Pasivo.

"El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma".¹⁴⁶

"Es la persona física o moral sobre quien recae el daño o peligro causado por la conducta del delincuente. Se le denomina también víctima u ofendido; es el titular del bien jurídico tutelado que resulta afectado".¹⁴⁷

Por sujeto pasivo, ofendido, paciente o inmediato, se entiende a la persona que sufre directamente la acción, sobre la que recaen los actos materiales mediante los que se realiza el delito; el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito.¹⁴⁸

¹⁴⁵ ARILLA BAS, Fernando, "Derecho Penal, Parte General", 1era. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 2001, p. 201

¹⁴⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 151

¹⁴⁷ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.* p. 36.

¹⁴⁸ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas, *op. cit.* p. 269.

Es el hombre o la cosa sobre quien recaen los actos materiales del culpable. La persona individual sin distinción de sexo, estado mental, edad, posición social o económica cualquiera que sea su condición jurídica durante el periodo vital.¹⁴⁹

Pueden ser sujetos pasivos:

- ✓ La persona física.
- ✓ La persona moral o jurídica sobre quien recae la conducta delictiva lesionando bienes jurídicos como el patrimonio.
- ✓ El estado, como poder jurídico, es el titular de bienes protegidos por el ordenamiento jurídico penal.
- ✓ La sociedad en general.¹⁵⁰

La calidad del sujeto pasivo se extiende tanto a las personas físicas como a las morales de derecho público o de derecho privado. Las personas físicas lo son desde el nacimiento hasta la muerte. Las personas morales de derecho público pueden ser sujetos pasivos de delitos que lesionen o pongan en peligro bienes jurídicos propios de ellas, en su doble calidad de persona de derecho público o de derecho privado. Las personas morales de derecho privado pueden serlo igualmente por ser titulares de bienes jurídicos de la naturaleza patrimonial.¹⁵¹

Respecto a la sociedad, ésta es sujeto pasivo, siempre y cuando se afectan bienes jurídicos instituidos para la vida ordenada, pacífica y progresiva de sus componentes o de la comunidad misma.¹⁵²

3.2.3 Objeto Material.

“Es la persona o cosa dañada o que sufre el peligro derivado de la conducta

¹⁴⁹ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 154.

¹⁵⁰ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 186.

¹⁵¹ ARILLA BAS, Fernando, *op. cit.*, p. 202 y 203.

¹⁵² VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 278.

delictiva".¹⁵³

"Es la persona o cosa sobre la cual recae directamente el daño causado por el delito cometido, cuando el daño recae directamente en una cosa el objeto material será la cosa afectada".¹⁵⁴

El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre la que recae el delito, los son cualesquiera de los sujetos pasivos o bien las cosas animadas o inanimadas.¹⁵⁵

El maestro Fernando Castellanos Tena en su libro "Lineamientos de Derecho Penal", sostiene que *"el objeto material lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro, la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa"*.¹⁵⁶

Está constituido por la persona o cosa sobre la que se realiza, recae o se produce el delito, pueden ser objeto material del delito el hombre, la persona jurídica moral, toda la colectividad, desde luego el estado, toda cosa y los animales, con la salvedad de que las personas tienen capacidad suficiente para hacer tanto sujetos pasivos como objetos del delito, mientras que las cosas y los animales sólo pueden ser objetos del delito, por consiguiente en algunos casos, el objeto material del delito puede identificarse con el sujeto pasivo del mismo.¹⁵⁷

Es la entidad corpórea sobre la que recae el objeto jurídico, el bien jurídico lesionado o puesto en peligro, los bienes jurídicos inherentes a la persona del sujeto activo solamente pueden ser lesionados o puestos en peligro mediante acciones que recaigan sobre el cuerpo del titular, de ahí que, tratándose de afecciones a bienes de esta clase, el cuerpo humano sea objeto material del

¹⁵³ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 289.

¹⁵⁴ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 37.

¹⁵⁵ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, *op. cit.* p. 271.

¹⁵⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 252.

¹⁵⁷ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 155

delito.¹⁵⁸

3.2.3 Objeto Jurídico.

*"Es el bien jurídico tutelado a través de la ley penal mediante la amenaza de sanción".*¹⁵⁹

"El objeto jurídico es el bien o el interés jurídico, objeto de la acción incriminable".¹⁶⁰

El maestro Fernando Castellanos Tena en su libro "Lineamientos de Derecho Penal" sostiene que *"es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan, es la norma que se viola, el bien amparado por la ley afectado por el delito"*.¹⁶¹

El objeto jurídico del delito es el interés jurídicamente tutelado por la ley. Es el bien jurídico que el acto delictivo lesiona o pone en peligro de ser lesionado. Es el bien protegido por la norma penal; en definitiva, los intereses o bienes tutelados por el derecho.¹⁶²

3.3 CLASIFICACION DE LOS DELITOS

3.3.1 Por su Materia.

De acuerdo a la materia los delitos se clasifican en comunes y federales.

¹⁵⁸ ARILLA BAS, Fernando, *op. cit.*, p. 204

¹⁵⁹ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 189.

¹⁶⁰ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, *op. cit.* p. 271

¹⁶¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 152.

¹⁶² AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 36.

3.3.1.1 Comunes.

*“Son los delitos que se aplican en una determinada circunscripción territorial”.*¹⁶³

*“Los delitos comunes son aquéllos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales”.*¹⁶⁴

Son los emanados de las legislaturas locales, es decir en este tipo de delitos cada estado legisla sus propias normas.¹⁶⁵

En este sentido los delitos comunes son todos aquellos que se encuentran regulados en el Código Penal para el Distrito Federal y los cuales deben sujetarse a lo que específicamente tipifica este Código debido a su ámbito de competencia.

3.3.1.2 Federales

*“Son los delitos que tienen validez en toda la República Mexicana y de los cuales conocerán únicamente los jueces federales”.*¹⁶⁶

*“Los delitos federales se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión”.*¹⁶⁷

*“Son los emanados del Congreso de la Unión, en el que se ve afectada la Federación”.*¹⁶⁸

¹⁶³ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, “Teoría del Delito”, 10ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 2002, p. 283.

¹⁶⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 144.

¹⁶⁵ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 61.

¹⁶⁶ LOPEZ BENTACOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 284.

¹⁶⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 145.

¹⁶⁸ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 61.

Los delitos de orden federal se encuentran regulados en el Código Penal Federal y los cuales deben sujetarse a lo que específicamente tipifica este Código debido a su ámbito de competencia.

3.3.2 Según la Conducta del Agente.

De acuerdo a la conducta del agente los delitos se dividen en delitos de acción y de omisión, éstos últimos a su vez, en delitos de omisión simple y delitos de comisión por omisión.

3.3.2.1 Acción.

*“Los delitos de acción son aquellos que se realizan por un movimiento positivo del hombre, y van siempre contra una ley prohibitiva”.*¹⁶⁹

La acción es la base común a todos los delitos independientemente de sus formas de aparición, que sirve de base tanto al tipo ordinario y fundamental de conducta relevante jurídico-penal, cuando el agente incurre en una actividad o hacer, es decir, cuando la conducta típica consiste en un comportamiento positivo, se presenta este tipo de delito.¹⁷⁰

Cuando la conducta se manifiesta a través de un movimiento corporal o conjunto de movimientos corporales voluntarios y se consuman haciendo algo se viola una ley prohibitiva, en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto.¹⁷¹

Por lo tanto los delitos de acción violan una norma penal prohibitiva con un acto material o positivo (manifestado con un movimiento corporal del agente), el delincuente hace lo que no debe hacer.

¹⁶⁹ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 254.

¹⁷⁰ DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.*, p. 93.

¹⁷¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 136.

3.3.2.2 De Omisión.

Los delitos de omisión se presentan cuando la conducta consiste en una inactividad, en un no hacer de carácter voluntario, se omite lo que la ley manda hacer y se reducen a una desobediencia legal, pues en ellos es indiferente el resultado que la omisión quería producir.¹⁷²

Este tipo de delitos violan una norma preceptiva (que impone determinada conducta) por la abstención o inactividad del agente, es decir, el delincuente no hace lo que debe hacer. Consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio, en ellos se viola una ley dispositiva.¹⁷³

*“Los delitos de omisión son aquellos que consisten en no hacer algo que se debe hacer; violan un mandato y constituye un actuar humano, caen bajo la denominación genérica de actos humanos porque son también una forma de exteriorización de una voluntad. El no hacer para que haya omisión es necesario que se deje de hacer lo que se debe hacer”.*¹⁷⁴

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de Simple omisión y de Comisión por omisión:

Simple omisión: consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada con independencia del resultado material que produzcan, es decir, se sancionan por omisión misma, se presenta en ellos una violación jurídica y un resultado puramente formal. La simple omisión consiste en un no hacer, voluntario culposo, violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico.¹⁷⁵

¹⁷² PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 251.

¹⁷³ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p.p. 136 y 137.

¹⁷⁴ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 254.

¹⁷⁵ *Ibidem*.

Comisión por omisión: son aquéllos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material, se presenta en ellos una violación jurídica y un resultado material.¹⁷⁶

Se presentan cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer, voluntario o culposo, violando una norma preceptiva y una norma prohibitiva. Los elementos de este tipo de delitos son:

- ✓ Una voluntad o no voluntad.
- ✓ Inactividad.
- ✓ Deber de obrar y deber jurídico de abstenerse.¹⁷⁷

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 16 establece respecto a esta clasificación lo siguiente:

"... (Comisión por omisión). En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo si:

- *Es garante del bien jurídico.*
- *De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo.*
- *Su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo"...*¹⁷⁸

Las diferencias fundamentales entre los delitos de omisión simple y delitos de comisión por omisión son las siguientes:

1. En la omisión simple se viola una norma preceptiva penal, mientras que en los delitos de comisión por omisión se vulnera una norma preceptiva penal

¹⁷⁶ *Ibidem*.

¹⁷⁷ PORTE PETTIT CANDAUDAP, Celestino. "Programa de Derecho Penal, Parte General", 3° Edición Editorial Trillas, México 1990, p. 287

¹⁷⁸ "Código Penal para el Distrito Federal". Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 10° Edición, México 2004. p. 3

- o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva de naturaleza estrictamente penal.
2. En los delitos de omisión simple sólo se da un resultado jurídico, mientras que en los de comisión por omisión se produce un resultado tanto jurídico como material.
 3. En la omisión simple, la omisión (el no actuar) integra el delito, mientras que en los de comisión por omisión lo que configura el tipo punible es el resultado material.¹⁷⁹

3.3.3 Por su Duración.

De acuerdo a su duración los delitos se dividen en instantáneos, continuados y permanentes.

3.3.3.1 Instantáneos.

*“Se llama delito instantáneo aquel cuya realización termina en el momento mismo de consumarse o de frustrarse su consumación”.*¹⁸⁰

*“Son los delitos cuyo resultado y lesión al bien jurídico penalmente protegido aparece producido de manera instantánea con el momento de realización de la conducta típica que viola la norma”.*¹⁸¹

Se caracterizan porque la acción que los consuma se perfecciona en un solo momento, este tipo de delitos pueden realizarse mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos, es decir, se presentan cuando la violación jurídica se produce simultáneamente con la consumación de los

¹⁷⁹ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 168

¹⁸⁰ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 250.

¹⁸¹ MALO CAMACHO, Gustavo, “Derecho Penal Mexicano”, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1998 p. 314

mismos.”¹⁸²

Son delitos instantáneos aquellos en los que la violación jurídica realizada en el momento de la consumación se extingue con ésta, se extingue en un solo momento, es decir, al coincidir con la consumación y al cerrarse el proceso ejecutivo el agente no tiene ya ningún poder para prolongarlo ni para hacerlo cesar y una vez integrado el tipo no puede prolongarse la conducta.¹⁸³

En este tipo de delitos, la acción se perfecciona en un solo momento, donde la consumación y el agotamiento del delito se verifican instantáneamente.

Los elementos de este delito son:

- ✓ Una conducta.
- ✓ Una consumación.
- ✓ Agotamiento instantáneo del resultado.¹⁸⁴

El artículo 17 del Código Penal para el Distrito Federal establece en su fracción I que el delito es instantáneo cuando:

*“... la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal”...*¹⁸⁵

3.3.3.2 Continuados.

“El delito continuado consiste en una unidad de resolución, pluralidad de acciones, unidad de lesión jurídica y unidad de sujeto pasivo, siendo acciones

¹⁸² MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 140.

¹⁸³ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 246.

¹⁸⁴ PORTE PETTIT CANDAUDAP, Celestino, *op. cit.*, p. 356.

¹⁸⁵ “Código Penal para el Distrito Federal” *op. cit.*, p. 4

*dañosas diversas producen una sola lesión jurídica, es decir varios actos y una sola lesión”.*¹⁸⁶

Los delitos continuados se producen mediante varias conductas y un solo resultado, los diversos comportamientos son de la misma naturaleza, ya que van encaminados al mismo fin; se dice que hay pluralidad de conductas y unidad de resultado.¹⁸⁷

En este tipo de delitos existen acciones u omisiones plurales que generan el mismo tipo, entrelazadas por unidad de intención e identidad de lesión y pasivo.

Por lo tanto en éstos delitos hay varios actos de una misma naturaleza antijurídica, que corresponden a un mismo tipo penal o que afectan a un mismo bien jurídico, pero todos los cuales se reúnen en una sola unidad; bien por corresponder a un solo propósito, o mejor para la similitud de elementos, condiciones o circunstancias que objetivamente concurren en su ejecución y formar la unidad de un solo delito.

El artículo 17 del Código Penal para el Distrito Federal establece en su fracción III que el delito es continuado cuando:

*“... con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal”...*¹⁸⁸

3.3.3.3 Permanentes.

*“Son aquellos que se prolongan voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del derecho en cada uno de sus momentos”.*¹⁸⁹

¹⁸⁶ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 256.

¹⁸⁷ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 60.

¹⁸⁸ “Código Penal para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 4.

¹⁸⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 139.

Se llaman delitos permanentes a todos aquellos hechos en que la manifestación de voluntad antijurídica se prolonga por más o menos tiempo, manteniendo el estado de cosas típico-penal.¹⁹⁰

*"Son delitos de tracto sucesivo en donde el estado de antijuridicidad se prolonga en el tiempo hasta que la realización de una nueva conducta da por terminado ese estado de antijuridicidad, generando la terminación del delito. En ellos la violación jurídica continúa ininterrumpidamente después de la consumación, después de que el sujeto realiza la conducta, ésta se prolongan en el tiempo a voluntad del sujeto activo".*¹⁹¹

Los elementos de este delito son:

- ✓ Una acción u omisión.
- ✓ Una consumación duradera creadora de un estado antijurídico.

En estos delitos la violación de la norma se prolonga sin solución para concluir por sí solo su continuidad durante un determinado lapso, se está lesionando el bien jurídico protegido en la conducta, el cual en el inter queda comprimido, restringiéndole su desenvolvimiento legalmente, por los efectos de la acción ilícita del sujeto activo. El delito permanente implica una vez integrado el tipo, se prolonga la conducta indefinidamente. La naturaleza de este delito tiene trascendencia para lo siguiente:

- Momento en el cual empieza a correr la prescripción.
- Actualidad del peligro en la legítima defensa.
- Intervención de terceras personas en el ilícito como participes en la fase omisiva.

¹⁹⁰ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 252.

¹⁹¹ MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, p. 315.

- Lugar o lugares donde ha sido cometido, para establecer la competencia territorial.¹⁹²

El artículo 17 del Código Penal para el Distrito Federal establece en su fracción II que el delito es permanente cuando:

*"... se viola el mismo precepto legal, y la consumación de prolonga en el tiempo"...*¹⁹³

3.3.4 Por el Elemento Interno.

De acuerdo al elemento intemo los delitos se dividen en dolosos y culposos.

3.3.4.1 Dolosos.

*"El delito es doloso cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico".*¹⁹⁴

Este tipo de delito se presenta cuando existe la plena y absoluta intención del agente para cometer un delito.¹⁹⁵

El artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal establece respecto a este tipo de delito lo siguiente:

*"... Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización"...*¹⁹⁶

¹⁹² GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p.p. 248 y 249.

¹⁹³ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 4.

¹⁹⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 141.

¹⁹⁵ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 283.

¹⁹⁶ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 4.

3.3.4.2 Culposos.

“En los delitos culposos el agente no tiene la intención de delinquir, pero actúa con imprudencia, negligencia, descuido o torpeza”.¹⁹⁷

En estos delitos no se quiere el resultado penalmente tipificado.¹⁹⁸

Los elementos de los delitos culposos son:

- ✓ Un daño tipificado como delito.
- ✓ Existencia de un estado subjetivo de imprudencia o negligencia que se traduce al exterior en acciones u omisiones imprevisoras o faltas de cuidado.
- ✓ Una relación de causalidad entre el estado imprudente o negligente y el daño final.¹⁹⁹

El artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal establece respecto a este tipo de delito lo siguiente:

“... Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiado en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar...”²⁰⁰

3.3.5 Por su Forma de Persecución.

De acuerdo a su forma de persecución los delitos se dividen en delitos de oficio y de querrela.

¹⁹⁷ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 283

¹⁹⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 141

¹⁹⁹ REYNOSO DAVILA, Roberto, “Teoría General del Delito”, 2° Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1997 p. 239.

²⁰⁰ “Código Penal para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 4.

3.3.5.1 De oficio.

*“Son los delitos en los que no es necesaria la denuncia del agraviado sino que cualquier persona la puede efectuar y el Ministerio Público tiene la obligación de perseguir el delito”.*²⁰¹

Se requiere la denuncia del hecho por parte de cualquiera que tenga conocimiento del delito. La autoridad deberá proceder contra el presunto responsable en cuanto se entere de la comisión del delito, de manera que no sólo el ofendido puede denunciar la comisión del delito.²⁰²

Estos delitos son investigados y posteriormente sancionados por iniciativa de la autoridad, sin necesidad de ninguna actividad de los particulares.²⁰³

Por lo tanto se persiguen previa denuncia, que puede ser formulada por cualquier persona, donde la autoridad está obligada a actuar por mandato legal persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos.

3.3.5.2 De querella.

*“Se caracterizan porque su persecución únicamente es posible si llena el requisito previo de la querrela de la parte ofendida, más una vez formulada esta, la autoridad está obligada a perseguir”.*²⁰⁴

Esta sólo puede perseguir la petición de parte, o sea, por medio de querrela del sujeto pasivo o de sus legítimos representantes. La ley deja al criterio de la propia víctima proceder o no contra del delincuente, y procede el perdón del

²⁰¹ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 283.

²⁰² AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 60

²⁰³ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 141.

²⁰⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 143.

ofendido.²⁰⁵

Se conoce también como de petición de parte ofendida, el agredido a través de la querrela ejercita y quiere una acción en contra del agresor, también llamados a instancia de parte, para su persecución se requiere como requisito previo, la voluntad del ofendido en tal sentido.²⁰⁶

3.4 ASPECTOS POSITIVOS DEL DELITO.

También llamados elementos positivos del delito, constituyen la columna vertebral del derecho penal, son los siguientes: conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones objetivas de punibilidad y punibilidad, los cuales serán analizados a continuación.

3.4.1 Conducta.

La palabra conducta deriva del latín "actio" de "agūere" que significa hacer, lo cual implica ejercicio de actividad. Es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.²⁰⁷

*"La conducta es siempre una manifestación de la voluntad dirigida a un fin. La voluntad al exteriorizarse puede adoptar las formas de acción (una conducta positiva expresada mediante un hacer, una actividad, un movimiento corporal voluntario con violación a una norma prohibitiva) u omisión (una conducta negativa, una inactividad voluntaria con violación de una norma preceptiva o prohibitiva)"*²⁰⁸

Es el elemento básico del delito, consiste en un hecho material, exterior, positivo

²⁰⁵ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 60.

²⁰⁶ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 246

²⁰⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 149

²⁰⁸ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 200.

o negativo, producido por el hombre; si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo este resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Los elementos de la conducta son la acción y la omisión, entendiendo la primera como una actividad positiva donde se hace lo que no se debe hacer, es decir, se actúa violando una norma que prohíbe; la segunda donde se realiza una conducta negativa dejando de hacer lo que se debe hacer, se omite la obediencia a una norma que impone el deber hacer.²⁰⁹

Por lo tanto la conducta puede manifestarse en dos formas:

Acción: consiste en un actuar o en un hacer, es un hecho positivo el cual implica que el agente lleve a cabo uno o varios movimientos corporales y cometer una infracción a la ley por sí mismo o por otros medios. Los elementos de la acción son los siguientes:

- **Voluntad:** es el querer, por parte del sujeto activo, de cometer el delito. Es propiamente la intención.
- **Actividad:** consiste en el hacer o actuar. Es el hecho positivo o movimiento humano encaminado a producir el ilícito.
- **Resultado:** es la consecuencia de la conducta, el fin deseado por el agente y previsto por la ley penal.
- **Nexo de causalidad:** es el nexo que une a la conducta con el resultado, el cual debe ser material, dicho nexo es lo que une a la causa con el efecto, sin el cual este último no puede atribuirse a la causa.

Omisión: consiste en realizar la conducta típica con abstención de actuar, esto es, no hacer o dejar de hacer. Constituye una forma negativa del comportamiento. La omisión puede ser simple o de comisión por omisión:

²⁰⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, *op. cit.* p. 275

- Omisión simple: consiste no hacer lo que se debe hacer, ya sea voluntaria o imprudencialmente, con lo cual se produce un delito, aunque no haya un resultado, de modo que se infringe una norma preceptiva.
- Comisión por omisión: es un no hacer voluntario imprudencial, cuya abstención produce un resultado material, y se infringe una norma preceptiva y una prohibitiva.²¹⁰

Los elementos de la conducta son los siguientes:

- ✓ Un acto positivo o negativo (acción u omisión).
- ✓ Un resultado.
- ✓ Una relación de causalidad entre el acto y el resultado.²¹¹

El maestro Ignacio Villalobos, en su libro "Derecho Penal Mexicano, Parte General", sostiene acerca de los elementos de la conducta antes mencionados lo siguiente:

- El acto es considerado como jurídico con la realización de la exteriorización de la voluntad humana.
- El resultado es una lesión o puesta en peligro del interés protegido.
- La relación de causalidad entre el acto y el resultado siempre origina una afectación a un interés jurídico.²¹²

Fernando Arilla Bas en su libro "Derecho Penal, Parte General", adiciona otros elementos los cuales son:

- ✓ Subjetividad: porque la conducta requiere en primer término, una volición del sujeto, es decir, un querer interno. El sujeto tiene su propia obra aunque no quiera el resultado. El grado de la subjetividad de la conducta es mínimo

²¹⁰ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p.p. 50 y 51.

²¹¹ JIMENEZ DE AZUA, Luis, *op. cit.*, p. 90.

²¹² VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 234.

pues el simple querer interno del sujeto, desvincula totalmente la conducta de los presupuestos subjetivos de la punibilidad, es decir, de imputabilidad y culpabilidad. La volición nace con la espontaneidad y la motivación y también los imputables obran aunque las motivaciones que les inducen a hacerlo serán aberrantes.

- ✓ **Objetividad:** porque el querer interno del sujeto debe desbordar el plano autístico del mismo y exteriorizarse mediante movimientos orgánicos. La simple subjetividad carece, en efecto, de relevancia jurídico penal.
- ✓ **Finalidad:** porque el sujeto al exteriorizar su querer interno, endereza su obrar espontáneo y motivado hacia un fin. Este fin se proyecta, sin embargo, únicamente sobre la voluntad, no sobre contenido de ésta.²¹³

Algunos autores llaman a la conducta como acción u acto, en este sentido Luis Jiménez de Azúa en su libro de "Lecciones del Derecho Penal" asevera que el acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta, es decir se entiende como *"una manifestación de voluntad que mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda"*, el acto es, una conducta humana voluntaria que produce un resultado.²¹⁴

En este sentido al hablar de acción, acto o conducta estamos ante la presencia de una manifestación de la voluntad encaminada a un propósito determinado, es decir, a un cambio en el mundo exterior.

3.4.2 Tipicidad.

El vocablo tipicidad toma su esencia del sustantivo tipo, que proviene del latín "*tipus*", que significa símbolo representativo de cosa figurada o figura principal de

²¹³ ARILLA BAS, Fernando, *op. cit.*, p. 214.

²¹⁴ JIMENEZ DE AZUA, Luis, "Lecciones de Derecho Penal", 1era Edición, Editorial Pedagógica-Iberoamericana, México 1995, p. 136.

alguna cosa a la que proporciona fisonomía propia.²¹⁵

Antes de dar un concepto de tipicidad cabe hacer mención de la definición del tipo.

*“Es la descripción de la conducta cuya realización la hace acreedora de pena y viene a ser la fuente de la punibilidad”.*²¹⁶

Consiste en la descripción legal de un delito, o bien, en la abstracción plasmada en la ley de la figura delictiva. Es una descripción de la conducta prohibida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal, en otras palabras es la descripción de la acción prohibida creada por el legislador. El tipo cumple tres funciones:

1. De adecuación: debe adecuarse a la descripción de la conducta.
2. De garantía: contiene todos los elementos que de acuerdo con el principio de legalidad, conducirán a la aplicación de una pena y que puede no haber dentro del tipo de la adecuación, el tipo debe estar redactado de tal modo que de su texto se pueda deducir con claridad la conducta prohibida. La garantía para los miembros de la sociedad es en el sentido de que sólo puede ser delito aquello que aparece previsto como tal en un tipo legal contenido en la norma de la ley penal.
3. De motivador general: porque el legislador indica el tipo penal a los ciudadanos, que conductas están prohibidas, y con ello se abstengan de realizar la misma, materia de prohibición.²¹⁷

Es así como la tipicidad constituye una adecuación de la conducta al tipo, por lo tanto habrá tipicidad cuando la conducta del sujeto encaje exactamente en la abstracción plasmada en la ley.

²¹⁵ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 217.

²¹⁶ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 193

²¹⁷ DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.*, p.p. 67-71.

A continuación cito varias definiciones de tipicidad establecidas por diversos autores:

*“La tipicidad es la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa, el encuadramiento del hecho en la figura legal”.*²¹⁸

*“Se presenta cuando la acción se encaja dentro de la figura del delito creada por la norma penal, por lo tanto ésta es la adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto”.*²¹⁹

*“Es el encuadramiento de una conducta con la descripción en la ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador”.*²²⁰

*“Es la atribuidad de una conducta dentro de su ámbito situacional a la descripción típica penal, es decir, la conducta prevista por la ley penal dentro del ámbito situacional en que la misma aparece regulada y que implica la presencia de elementos objetivos, normativos y subjetivos del tipo”.*²²¹

Es de gran importancia este elemento ya que si no existe una adecuación de la conducta al tipo penal, se puede afirmar que no hay delito, para que una conducta humana sea punible es preciso que la actividad realizada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica y que no concurra en la consumación exterior del acto una causa de justificación.²²²

Los principios generales de la tipicidad son:

- No hay delito sin ley. (*Nullum crimen sine lege*)
- No hay delito sin tipo. (*Nullum crimen sine tipo*)

²¹⁸ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 311.

²¹⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas, *op. cit.*, p. 422.

²²⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 168.

²²¹ MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, p. 322.

²²² REYNOSO DAVILA, Roberto, *op. cit.*, p. 62.

- No hay pena sin tipo. (*Nulla poena sine tipo*)
- No hay pena sin delito. (*Nulla poena sine crimen*)
- No hay pena sin ley. (*Nulla poena sine lege*)²²³

Con las definiciones anteriores se puede resumir que la tipicidad es la adecuación de una conducta a un tipo penal específico plasmado en la Ley Penal.

3.4.3 Antijuridicidad.

La palabra antijuridicidad proviene del latín "*anti*" y "*juridico*", que significa que va contra el derecho.²²⁴

La acción humana para ser delictiva ha de estar en oposición con una norma penal que prohíba u ordene su ejecución, ha de ser antijurídica si se contravienen las normas penales, es así que la antijuridicidad presupone un juicio acerca de la oposición existente entre la conducta humana y la norma penal, juicio que sólo recae sobre la acción realizada. La antijuridicidad es lo contrario al derecho, por tanto no basta que el hecho encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto, sino que necesita que sea antijurídico, contrario al derecho.²²⁵

Significa que una conducta debe contravenir las normas penales, se considera como el choque de la conducta con el orden jurídico, el cual tiene además del orden normativo, los preceptos permisivos, ésta nace del juicio valorativo de la oposición existente entre la conducta humana y la norma penal. Radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo.

Francisco Pavón Vasconcelos en su libro "Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General", da un concepto de antijuridicidad que abarca lo anteriormente referido y es el siguiente:

²²³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.* p. 57

²²⁴ DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.* p. 139.

²²⁵ CUELLO CALÓN, Eugenio, *op. cit.* p. 362.

*"La antijuridicidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del derecho. Se tendrá como antijurídica una conducta adecuada al tipo cuando no se pruebe la existencia de una causa de justificación, es decir, la concurrencia de una doble condición: la violación de una norma penal y la ausencia de una causa de justificación. Es antijurídica una acción cuando contradice las normas del derecho"*²²⁶

*"La antijuridicidad es el resultado de la adecuación al supuesto de hecho típico y la falta de justificación. Presupone un juicio de carácter eminentemente objetivo, de oposición y contradicción ante la conducta y el Derecho"*²²⁷

Es el elemento más importante del delito por ser una oposición objetiva de la conducta contra las normas de cultura tuteladas por el derecho. Cuando las normas de cultura son reconocidas por el Estado la oposición a ellas constituye lo antijurídico; cuando la norma de cultura ha sido recogida por el ordenamiento jurídico, se hace posible la antijuridicidad, o sea, la valoración u oposición o negación de la norma.²²⁸

La antijuridicidad puede ser material y formal:

Material: es propiamente lo contrario a derecho, por cuanto hace a la afectación genérica hacia la colectividad. El acto es materialmente antijurídico en cuanto significa una conducta contraria a la sociedad. La conducta lesiona o pone en peligro un bien jurídico. Este tipo viola intereses vitales de la organización social; intereses que al ser protegidos por la organización jurídica constituyen una institución o un bien jurídico, y por eso se dice que en una sociedad organizada jurídicamente o en un estado, el antijurídico material o el contenido material en antijuridicidad consiste en la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos o de

²²⁶ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op cit.*, p. 318.

²²⁷ ARILLA BAS, Fernando, *op. cit.*, p. 242

²²⁸ REYNOSO DAVILA, Roberto, *op. cit.*, p. 76.

los intereses jurídicamente protegidos, o en el solo atentado contra el orden instituido por los preceptos legales. La conducta infringe una norma penal.²²⁹

Formal: es la violación de una norma emanada del estado. El acto es formalmente contrario a derecho en tanto que es trasgresión de una norma establecida por el estado, de un mandato o de una prohibición del orden jurídico. La conducta típica no encuentra amparo en una causa de justificación. Es la infracción a las leyes por la violación del precepto positivo derivado de los órganos del estado. La conducta quebranta normas morales y causa un daño social.²³⁰

Se entiende entonces por antijuridicidad, lo que es contrario a derecho. La antijuridicidad puede ser material o formal. La antijuridicidad material se presenta cuando la acción contraria a derecho resulta ser contraria a la sociedad. La antijuridicidad formal se presenta cuando la acción contraria a derecho constituye una trasgresión a la norma dictada por el derecho.

Imputabilidad.

“Es la capacidad de entender y de querer para realizar un acto, es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es realizar actos referidos al derecho punitivo que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción. Es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho o determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión”²³¹

“La imputabilidad implica la salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal precisamente al cometer el delito”²³²

²²⁹ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p.p. 258 y 259.

²³⁰ *Ibidem.*

²³¹ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 402.

²³² AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 78

*"La imputabilidad penal significa capacidad para conocer y valorar el deber de respetar la norma y la capacidad de actuar o determinarse conforme a dicha comprensión".*²³³

Se le considera como el soporte o cimiento de la culpabilidad por ser la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente; es la capacidad de obrar en derecho penal que traigan consigo consecuencias penales de la infracción.²³⁴

Se entiende como una capacidad de conocimiento y de motivación, una capacidad de comprender los alcances de la conducta concretadora de los elementos subjetivos valorativos del particular tipo penal, es decir, el conocimiento de la específica ilicitud de una conducta.

Será imputable todo aquel que posea al mismo tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, todo aquel que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida de la sociedad humana.²³⁵

Por lo tanto, imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias, es decir, para hacerle responsable de él puesto que de tal hecho es culpable. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas e inmediatas de la imputabilidad, por lo tanto, la imputabilidad afirma la existencia de una relación de causalidad psíquica entre el delito y la persona, la responsabilidad resulta de la imputabilidad puesto que es responsable y que tiene capacidad para sufrir las consecuencias del delito. Se basa en la existencia de libre albedrío y de la responsabilidad moral.

²³³ DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.*, p. 277

²³⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 218.

²³⁵ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 212

Elementos:

- ✓ Capacidad de entender.
- ✓ Capacidad de querer.²³⁶

Capacidad de entender: es la posibilidad de conocer, comprender y discernir los motivos de la propia conducta y, por lo tanto, apreciarla ya sea en sus relaciones con el mundo externo, en su alcance o 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.²³⁷

José Arturo González Quintanilla en su libro "Derecho Penal Mexicano", refiere respecto de la imputabilidad que ésta se reduce a la capacidad de ser activo del delito, con dos aspectos:

- a) Un dato de orden objetivo, constituido por la mayoría de edad dentro del derecho penal, que puede o no coincidir con la mayoría de edad civil o política.
- b) Un dato de orden subjetivo, que se reduce a la normalidad mental que comprende la capacidad de querer y comprender el significado de la acción, donde el sujeto puede comprender la diferencia entre lo que es lícito e ilícito.²³⁸

Es así que la imputabilidad es la capacidad de comprensión del injusto, y de actuar conforme a esa comprensión a partir de la capacidad de autodeterminación de la persona y para conducirse a esa misma autodeterminación. Implica un

²³⁶ JIMENEZ DE AZUA, Luis, *op. cit.*, p. 215.

²³⁷ REYNOSO DAVILA, Roberto, *op. cit.*, p. 147

²³⁸ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 195.

concepto que apunta principalmente al contenido psicológico del regular proceso intelectual de la persona, al cual se incorpora el competente valorativo del injusto que es indispensable para precisar su contenido. Es decir, que no se trata de cualquier comprensión, sino precisamente de la comprensión relativa al injusto penal, en cuanto al contenido de la conducta típica y antijurídica.²³⁹

La imputabilidad entonces, presupone que una persona tiene capacidad de querer y entender la ilicitud de una conducta.

3.4.5 Culpabilidad.

Una acción es culpable cuando a causa de la relación psicológica entre ella y su autor puede oponerse a cargo de éste, y además, serle reprochada. En la culpabilidad hay además de una relación de causalidad psicológica entre el agente y la acción, un juicio de reprobación de la conducta de éste, motivado por su comportamiento contrario a la ley, pues al ejecutar un hecho que ésta prohíbe ha quebrantado su deber de obedecerla; hay una reprobación a la conducta del agente y se reprocha este comportamiento porque no ha obrado conforme a su deber.²⁴⁰

Es decir, se considera culpable la conducta cuando causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada, por lo tanto la culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad de la conducta antijurídica.²⁴¹

En la culpabilidad se examina si le puede ser reprochada al sujeto la infracción de la norma de determinación, es decir, la realización de la acción u omisión antijurídica.²⁴²

²³⁹ MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, p. 552

²⁴⁰ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 244

²⁴¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 233

²⁴² DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.*, p. 163

A continuación cito varias definiciones de culpabilidad dadas por diversos autores:

*"La culpabilidad es la concreta capacidad de imputación legal, declarable jurisdiccionalmente, por no haber motivo legal de exclusión con relación al hecho de que se trate".*²⁴³

*"Es la relación directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho de una conducta realizada, es el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta".*²⁴⁴

*"La culpabilidad es el juicio de reproche que se hace al actuar intemo-subjetivo del individuo, referente a su decisión para hacer o dejar de hacer algo que acarreo como consecuencia la trasgresión (lesión antijurídica) de bienes jurídicamente protegidos o simplemente los puso en peligro".*²⁴⁵

La culpabilidad es el nexo psicológico entre el derecho y el sujeto; es aquello que hace que lo antijurídico sea reprochable subjetivamente; sólo al sujeto se le puede reprochar el acto si pasó por su conocimiento y fue ordenado por su voluntad; o si el mismo sujeto suprimió la previsión, procediendo con ligereza y desprecio hacia la posible lesión del orden jurídico. Es por tanto la oposición del sujeto al orden jurídico; es el quebrantamiento subjetivo de la norma imperativa de determinación que consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo.

La culpabilidad contiene:

- Una actitud psicológica del sujeto conocida como situación de hecho de la culpabilidad.

²⁴³ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas, *op. cit.*, 431.

²⁴⁴ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 82.

²⁴⁵ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 349

- Una valoración normativa de la misma, que produce el reproche por encontrar al sujeto en oposición o en pugna con el derecho y con sus obligaciones personales.²⁴⁶

Los elementos de la culpabilidad son:

- ✓ La imputabilidad.
- ✓ Dolo y culpa.
- ✓ La ausencia de causas de exclusión de la culpabilidad.²⁴⁷

El dolo y la culpa se analizan a continuación:

Dolo:

*"Es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevé como delito".*²⁴⁸

El dolo 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 voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica. En el dolo el sujeto conoce la naturaleza de su acto y su trascendencia.²⁴⁹

La esencia del dolo es la voluntad que actúa sobre un conocimiento real e integral del acto. Consiste en causar intencionalmente el resultado típico, con conocimiento y conciencia de la antijuridicidad del hecho, consiste en saber que se infringe la norma y en la voluntad de realizar la conducta antijurídica, es decir se

²⁴⁶ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p.p. 282 y 283

²⁴⁷ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 398

²⁴⁸ CUELLO CALÓN, Eugenio, *op. cit.*, p. 441

²⁴⁹ JIMENEZ DE AZUA, Luis, *op. cit.*, p. 243

traduce en la intención de querer un resultado típico.²⁵⁰

Los elementos del dolo son:

- ✓ Intelectual: representación del resultado.
- ✓ Ético: conciencia de la injusticia del resultado.
- ✓ Volitivo: propósito de producirlo.

Clases de dolo:

- Directo: el sujeto tiene la intención de causar un daño determinado, de manera que existe identidad entre la intención y el resultado típico. Es aquel en que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado, y lo quiere; se da cuando el resultado corresponde a la intención del agente. La voluntad se encamina directamente al resultado o al acto típico. Este dolo se presenta cuando el agente ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión.
- Indirecto: el sujeto desea un resultado típico, a sabiendas de que hay posibilidades de que surjan otros diferentes. Se da cuando el agente se propone un fin y comprende o sabe que, por el acto que realiza para lograrlo, se han de producir otros resultados antijurídicos y típicos, que no son el objetivo de su voluntad, pero cuyo seguro acaecimiento no le hace retroceder, por lo cual quedan admitidos por él con tal de lograr el propósito rector de su conducta. El agente se representa como posible un resultado dañoso y no renuncia a la ejecución del hecho aceptando sus consecuencias.
- Genérico: es la intención de causar un daño o afectación, la voluntad consciente encaminada a producir el delito. Se produce cuando hay

²⁵⁰ VILLALOBOS, Ignacio. *op. cit.* p. 295.

una voluntad consciente de producir un resultado antijurídico, sin tener un fin especial.

- Específico: es la intención de causar un daño con una especial voluntad que la propia norma exige en cada caso, de modo que deberá ser objeto de prueba.
- Indeterminado: consiste en la intención de delinquir de manera imprecisa sin que el agente desee causar un delito determinado. Se presenta cuando el agente del delito no se propone causar un daño determinado, sino sólo causar alguno para fines ulteriores.²⁵¹

Culpa:

La culpa existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo. Es una forma de pensar y querer guiada por el sujeto que hace a éste responsable de su conducta y de los resultados de la misma.²⁵²

Se dice que una persona tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su negligencia, imprudencia, falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuridicidad típica no querida directamente consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por él mismo.²⁵³

Existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida de causar un resultado dañoso, previsible y penado por la ley se da.²⁵⁴

²⁵¹ REYNOSO DAVILA, Roberto, *op cit.*, p.p. 224-226

²⁵² JIMENEZ DE AZUA, Luis, *op cit* p 247.

²⁵³ VILLALOBOS, Ignacio, *op cit.*, p 307

²⁵⁴ CUELLO CALON, Eugenio, *op. cit* p 466

Se presenta cuando se causa un resultado típico sin intención de producirlo, pero se ocasiona sólo por imprudencia o falta de cuidado o de precaución, debiéndose previsible y evitable.

Clases de culpa:

- Consciente: existe cuando el sujeto activo prevé como posible el resultado típico, pero no lo quiere y tiene la esperanza de que no se producirá. Este tipo de culpa se da cuando el agente ha previsto el resultado (tipificado penalmente) como posible, aunque no lo quiere e incluso, actúa con esperanza de que no se producirá. Existe cuando el agente se representa como posible que de su acto se originen consecuencias perjudiciales, pero no las toma en cuenta confiando en que no se producirán.
- Inconsciente: existe cuando la gente no prevé el resultado típico, así, realiza la conducta sin pensar que puede ocurrir el resultado típico y sin prever lo previsible y evitable. Se presenta cuando falta en el agente la representación de las posibles consecuencias de su conducta. Existe cuando no se ha previsto un resultado previsible, encajado en el correspondiente tipo penal; el agente no prevé el resultado por falta de diligencia, se divide en:

Lata: en esta culpa hay mayor posibilidad de prever el daño.

Leve: existe menor posibilidad que en la anterior de prever el daño.

Levisima: la posibilidad de prever el daño es considerablemente menor que las dos anteriores.²⁵⁵

Por lo tanto, la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo, es decir, con la conducta y el respectivo resultado; las formas de culpabilidad son el dolo y la culpa, en el primero hay una intención de producir

²⁵⁵ REYNOSO DAVILA, Roberto, *op. cit.*, p.p 239 y 240.

un resultado, y en la segunda, deriva de la imprudencia, negligencia o descuido del sujeto, se quiere realizar la conducta pero no se quiere obtener un resultado.

3.4.6 Condiciones Objetivas de Punibilidad.

Las condiciones objetivas de punibilidad están constituidas por la exigencia de la ley para que concurran determinadas circunstancias ajenas o externas al delito e independientes de la voluntad del agente, en calidad de requisitos para que el hecho sea punible en la aplicación de la pena.²⁵⁶

*“Son circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito y no condicionan la antijuridicidad y tampoco tienen carácter de culpabilidad, en ellas expresa el grado de menoscabo del orden jurídico protegido que en cada caso se requiere”.*²⁵⁷

Se entienden también como presupuestos procesales a los que a menudo se subordina la persecución de ciertas figuras del delito; son elementos del tipo, a veces tienen que ver con la intencionalidad del sujeto, y otras veces con aspectos referentes a la perseguibilidad.²⁵⁸

Se clasifican en dos grupos:

- ✓ Las que en realidad son condiciones para hacer efectiva la punibilidad ya existente.
- ✓ Las que forman parte de la descripción objetiva de lo ilícito y quedan incluidas en la tipicidad.

Son definidas como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el

²⁵⁶ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 257.

²⁵⁷ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 238.

²⁵⁸ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.* p. 93

legislador para que la pena tenga aplicación.²⁵⁹

Es decir, las condiciones objetivas de punibilidad, son requisitos generalmente del orden procesal que resultan necesarias e indispensables para dar una pretensión jurídica del estado.

3.4.7 Punibilidad.

"Es la amenaza de pena que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social".²⁶⁰

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena ésta contiene:

- ✓ Merecimiento de una pena.
- ✓ Imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales.
- ✓ Aplicación de las penas señaladas por la ley.²⁶¹

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo en su libro "Derecho Penal Mexicano, Parte General", refiere acerca de la punibilidad que *"la acción antijurídica, típica y culpable para ser incriminable ha de estar encaminada con la amenaza de una pena, es decir, que ésta ha de ser la consecuencia de aquélla, legal y necesaria"*²⁶²

Es así que la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito, dichas penas se encuentran establecidas en

²⁵⁹ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 196

²⁶⁰ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 487

²⁶¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p.p 275 y 276

²⁶² CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, *op. cit.* p 424

la legislación penal.

3.5 ASPECTOS NEGATIVOS DEL DELITO.

A cada aspecto positivo del delito corresponde un aspecto negativo que consiste en la negación de los aspectos positivos, significa que anulan o dejan sin existencia a los elementos positivos y por lo tanto no se configura el delito.

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal establece las causas de exclusión del delito, que son lo mismo que los aspectos negativos del delito y de los cual se hará mención en cada caso.

Los aspectos negativos del delito son: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, inculpabilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad y excusas absolutorias.

3.5.1 Ausencia de Conducta.

La ausencia de conducta quiere decir que la conducta no existe, y por tanto, da lugar a la inexistencia del delito.²⁶³

*“Es la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, que causa un resultado”.*²⁶⁴

La inexistencia de conducta se da en los casos de ausencia del elemento interno de ésta, es decir, de la voluntad. La actividad y la inactividad involuntarias que produzcan un resultado material o jurídico típico, destruyen la conducta por acción u omisión respectivamente.²⁶⁵

²⁶³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. *op. cit.*, p.p. 50 y 51.

²⁶⁴ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas. *op. cit.*, p. 275.

²⁶⁵ ARILLA BAS, Fernando. *op. cit.*, p. 235.

Hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias; cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto por faltar en ellos la voluntad.

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

“El delito se excluye cuando:

*I.- La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente”.*²⁶⁶

Casos de ausencia de conducta:

La fuerza física irresistible se presenta cuando una fuerza física exterior actúa sobre una persona que convierte en un mero instrumento o fuerza mecánica un proceso causal, que produce como consecuencia un resultado lesivo a bienes jurídicos penalmente tutelados. Existen dos, la fuerza física y la fuerza mayor.

Fuerza física o vis absoluta: la actuación del sujeto productor se ve impulsada involuntariamente por una fuerza exterior, de carácter físico dimanante de otro, cuya superioridad manifiesta le impide resistirla, quien actúa o deja de actuar se convierte en un instrumento de una voluntad ajena puesta en movimiento a través de una fuerza física a la cual el constreñido no ha podido materialmente oponerse.

Requisitos:

- ✓ Una actuación consistente en una actividad involuntaria.
- ✓ Motivada por una fuerza física, exterior e irresistible.

²⁶⁶ “Código Penal para el Distrito Federal”, *op cit* p 6

✓ Proveniente de otro hombre que es su causa.²⁶⁷

Por lo tanto la fuerza física o *vis absoluta* consiste en que una fuerza humana exterior e irresistible actúa en contra de la voluntad del sujeto, quien en apariencia comete la conducta delictiva.

Fuerza mayor o vis maior: es una actividad o inactividad involuntarias por actuación sobre el cuerpo del sujeto, de una fuerza exterior a él, de carácter irresistible, originada en la naturaleza o en seres irracionales. La involuntariedad del actuar al impulso de esa fuerza exterior e irresistible, impide la integración de la conducta.²⁶⁸

La fuerza física superior irresistible proviene de la naturaleza y genera que la persona ocasiones un hecho delictivo.

El sueño, sonambulismo, hipnotismo: pueden originar movimientos involuntarios del sujeto con resultados dañosos, sin que intervenga la voluntad necesaria para integrar una conducta.²⁶⁹

Actos reflejos: son aquellos que obedecen a excitaciones no percibidas por la conciencia por transmisión nerviosa a un centro periférico, como el sujeto está impedido para controlarlos, se considera que no existe la conducta responsable y voluntaria.²⁷⁰

Son aquellos actos que no pasan por los centros superiores del cerebro, permanecen en el ámbito de lo que esta fuera del control de las personas. Por lo tanto como el sistema nervioso genera reacciones involuntarias no controlables, el sujeto no pretende actuar y no hay una voluntad específica del sujeto par actuar.

²⁶⁷ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p.p. 277 y 278.

²⁶⁸ *Ibidem*.

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 53.

3.5.2 Atipicidad.

*“Es la no adecuación de la conducta al tipo penal, por lo cual da lugar a la no existencia del delito. La conducta del agente no se adecua al tipo, por faltar alguno los requisitos o elementos que el tipo exige y que puede ser respecto de los medios de ejecución, el objeto material o peculiaridades del sujeto activo o pasivo”.*²⁷¹

Es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal. Existe la ausencia de tipicidad cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo descritos en la Legislación Penal y cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se presenta con característica antijurídica.²⁷²

La ausencia del tipo presupone la absoluta imposibilidad de dirigir la persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, por lo tanto hay tipicidad cuando no concurren todos los elementos del tipo en las leyes penales y cuando la Ley Penal no ha descrito la conducta.²⁷³

“La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo, por lo tanto si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa”.

Causas de atipicidad:

- Cuando existe una ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto al sujeto activo y pasivo.
- Si falta el objeto material o el objeto jurídico.
- Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.

²⁷¹ *Ibidem.*

²⁷² LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 130.

²⁷³ JIMENEZ DE AZUA, Luis, *op. cit.*, p. 173.

- Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley.
- Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.
- Por no darse la antijuridicidad.²⁷⁴

Francisco Pavón Vasconcelos en su libro "Manual de Derecho Penal, Parte General" establece que hay atipicidad cuando:

- Falta la calidad exigida por el tipo en cuanto al sujeto activo
- Falta la calidad exigida por el tipo en cuanto al sujeto pasivo.
- Hay ausencia de objeto.
- No se dan en la conducta o hecho los medios de comisión señalados por la ley.
- Están ausentes los elementos subjetivos del injusto, requeridos pro el tipo legal.²⁷⁵

La ausencia de tipicidad puede darse en dos supuestos:

- a) Cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo.
- b) Cuando la Ley Penal no ha descrito la conducta, que en realidad se nos presenta como característica antijurídica.²⁷⁶

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

... II.- Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate" ²⁷⁷

²⁷⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p p. 174 y 175

²⁷⁵ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p.p. 312 y 313

²⁷⁶ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 232

²⁷⁷ "Código Penal para el Distrito Federal" *op. cit.*, p. 6

3.5.3 Causas de Justificación.

*"Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica".*²⁷⁸

*"Son aquellas causas que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal, esto es, aquellos actos u omisiones que reviste aspecto de delito o figura delictiva, pero a los que les falta el carácter de ser antijurídicos, de ser contrarios al derecho, que es el elemento más importante del crimen".*²⁷⁹

En las causas de justificación, el agente obra con voluntad consciente en condiciones normales de imputabilidad, pero su conducta no será delictiva por ser justa conforme a derecho, no podrá exigirsele responsabilidad alguna ya sea penal o civil porque quien actúa conforme a derecho no puede lesionar ningún bien jurídico.²⁸⁰

Son razones o circunstancias que el legislador consideró para anular la antijuridicidad de la conducta típica realizada, al considerarla lícita, jurídica o justificativa; éstas anulan lo antijurídico o contrario a derecho, de suerte que cuando haya alguna causa de justificación desaparece lo antijurídico; en consecuencia, desaparece el delito por considerar que la conducta es lícita o justificada por el propio derecho. Los criterios que fundamentan a las causas de justificación son:

- ✓ El consentimiento.
- ✓ El interés preponderante.

²⁷⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 183.

²⁷⁹ JIMENEZ DE AZUA, Luis, *op. cit.*, p. 186.

²⁸⁰ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 143.

- ✓ Consentimiento: debe corresponder a la verdadera voluntad del que consciente, para que éste sea eficaz, se requiere que el titular objeto de la acción y el objeto de protección sea una persona. El consentimiento de la persona directamente afectada por el delito, o la falta de interés de esa persona en mantener el bien jurídico que se le garantiza, hace desaparecer la antijuridicidad del acto.
- ✓ Interés preponderante: surge cuando existen dos bienes jurídicos y no se pueden salvar ambos, por lo cual se tiene que sacrificar uno para salvar al otro.²⁸¹

El maestro Carlos Daza Gómez en su libro "Teoría General del Delito", afirma que un comportamiento está justificado y equivale a afirmar que el autor de la acción típica dispuso de un permiso del orden jurídico para proceder como obró; las causas de justificación son, una causa de licitud pues quien actúa en defensa legítima o estado de necesidad realizan un hecho típico, es decir, se hace uso de su derecho para obrar.²⁸²

El maestro Rafael Márquez Piñeiro, en su libro "Derecho Penal", sostiene que el contenido de la antijuridicidad es el ataque, la puesta en peligro o la lesión de los intereses protegidos por la ley, es claro que faltará la antijuridicidad o quedará excluida, cuando no existe el interés que se trata de amparar o cuando concurren dos intereses, y el derecho, no pudiendo salvar a los dos, opta por el más valioso y autoriza el sacrificio de los interés como medio para su preservación.²⁸³

La presencia de las causas de justificación implica la juricidad de la conducta, por lo tanto, cualquier daño producido por quien actuó al amparo de tal excluyente, no tiene obligación alguna de repararlo.²⁸⁴

Las causas de justificación se fundan en:

²⁸¹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Gnselda, p p 68 y 69

²⁸² DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.*, p 144.

²⁸³ MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, *op. cit.*, p. 208.

²⁸⁴ GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 314

- a) La ausencia de interés: el delito es la lesión de un bien jurídico, tutelado por razón de interés público, y por ende, indisponible. Pero excepcionalmente, puede lesionar un bien jurídico de carácter disponible, en cuyo caso el consentimiento, expreso o tácito, del titular de dicho bien, evita el nacimiento de la antijuridicidad, pues al consentir no hace otra cosa que ejercer el derecho de disposición. En este supuesto el consentimiento hace desaparecer el interés que en otro caso sería lesionado por el delito.
- b) El interés preponderante: en el supuesto de la colisión entre dos bienes jurídicos, el derecho se decide por la salvación del de mayor valía.²⁸⁵

Las causas de justificación son las siguientes:

Legítima defensa:

*“Es la defensa necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta, mediante un acto que lesiona bienes jurídicos del agresor”.*²⁸⁶

Es la repulsa de una agresión antijurídica y actual, por el atacado o por terceras personas, contra el agresor, cuando no traspase la medida necesaria para la protección; la defensa es legítima cuando se contraataca a fin de que una agresión grave no consuma el daño con que amenaza inminentemente.²⁸⁷

La legítima defensa se funda en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto. Supone situaciones en las que la persona que actúa en ella no tiene otra forma de salvaguardar sus bienes o derechos. Es una causa de justificación que existe cuando el agente cometió el hecho por haber sido constreñido a rechazar de sí, o de otro, una violencia actual e injusta.

²⁸⁵ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 339

²⁸⁶ CUELLO CALON, Eugenio, *op. cit.*, p. 372

²⁸⁷ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, *op. cit.*, p. 531

Elementos:

- ✓ La existencia de una agresión.
- ✓ Un peligro de daño, derivado de ésta.
- ✓ Una defensa, rechazo de la agresión o contraataque para repelerla.²⁸⁸

Consiste en repeler una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, cuando exista necesidad racional de la defensa empleada y siempre en nombre de provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona que se defiende, los elementos que la integran son:

- Repeler: significa rechazar, evitar algo, eludir, no permitir que algo ocurra o se acerque. Implica que la agresión ejercida, sin haberla provocado, se rechace. La repulsa es realizada por presunto responsable de la conducta lesiva, quien queda protegido por la legítima defensa.
- Agresión: consiste en atacar, acto mediante el cual se daña o pretende engañar a alguien. Es actuar contra una persona con intención de afectarla. Es el hecho generador, la base y fundamento esencial del derecho de defensa y consiste en un acontecimiento, acción ofensiva o empleo de fuerza material para causar un mal.
- Agresión real: que sea algo cierto y que no se trate de una simple suposición o presentimiento y que sea contra intereses jurídicamente protegidos del que se defiende o de otra persona.
- Agresión actual: que ocurra el mismo instante de repelerla, quiere decir que la agresión y la repulsa deben seguir en un mismo espacio temporal.
- Agresión inminente: que será próxima o cercana, que esté a punto de ocurrir
- Sin derecho: debe carecer de éste, porque su existencia anularía la antijuridicidad.

²⁸⁸ MALO CAMACHO, Gustavo, *op cit*, p. 416

- En defensa de bienes jurídicos propios o ajenos.
- Necesidad racional de la defensa empleada: significa que la acción realizada para defender los bienes jurídicos debe ser la necesaria proporcional al posible daño que se pretendía causar y con la agresión injusta.
- Que no medie provocación: el agredido no debe haber provocado la agresión, ni el tercero a quien se defiende deberá haber dado causa a ella.²⁸⁹

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

“El delito se excluye cuando:

... IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión” ²⁹⁰

²⁸⁹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. p. 69 y 70

²⁹⁰ “Código Penal para el Distrito Federal” *op. cit.*, p.p. 6 y 7

Estado de necesidad:

*“Es la colisión entre bienes jurídicos puestos en peligro común, de suerte que la salvación de unos requiere el sacrificio de otros”.*²⁹¹

*“Es un estado de peligro presente que amenaza los intereses protegidos por la ley y en el cual no queda otro recurso sino el de violar los intereses ajenos jurídicamente protegidos, es decir, cuando para salvaguardar un bien de mayor o igual entidad jurídicamente tutelados o protegidos, selecciona otro bien, igualmente amparado por la ley”.*²⁹²

En el estado de necesidad existe una situación de peligro para bienes jurídicos; que plantea la necesidad de salvarlos o protegerlos y ello sólo se puede realizar a costa de lesionar o afectar a otros intereses jurídicamente protegidos, la situación generadora de éste surge por el propio devenir de la vida. Tiene como fundamento la ponderación de intereses, porque obliga a valorar concretamente cual es el mal evitado y compararlo con el mal ocasionado, debiendo valorarse si se actuó conforme al ordenamiento jurídico.²⁹³

El maestro Eugenio Cuello Calón en su libro “Derecho Penal”, asevera que la naturaleza del estado de necesidad es una causa de justificación cuando se trata de conflicto de bienes de diferente valor que no pueden coexistir y deben salvarse los más importantes, aún a costa del sacrificio de los menos valiosos, pero la persona en cuyo beneficio se haya causado el mal, debe quedar naturalmente obligada a la reparación del daño causado.²⁹⁴

Es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación para el amenazado, hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar el propio.

²⁹¹ ARILLA BAS, Fernando, *op. cit.*, p. 279.

²⁹² LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 154.

²⁹³ DAZA GOMEZ, Carlos, *op. cit.*, p. 151

²⁹⁴ CUELLO CALON, Eugenio, *op. cit.*, p. 400

Elementos:

- ✓ La existencia de un peligro real, actual o inminente.
 - ✓ Que el peligro recaiga en bienes jurídicos.
 - ✓ Que el peligro no haya sido provocado dolosamente por el agente.
 - ✓ Que se lesione otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado.²⁹⁵
-
- Peligro: debe existir la amenaza de una situación que puede causar daño a alguno de los bienes jurídicos de los cuales es titular una persona.
 - El peligro no debe haber ocasionado el agente.
 - El peligro debe existir sobre bienes jurídicos propios o ajenos.
 - Causar un daño: el agente causará una afectación o daño a un bien jurídico para salvar a otro.
 - El agente no tenga el deber de afrontar el peligro.
 - Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.²⁹⁶

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

... V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".²⁹⁷

Cumplimiento de un deber:

²⁹⁵ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p.p 353-356.

²⁹⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p p 73 y 74

²⁹⁷ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.* p 7

*“El cumplimiento de un deber consiste en causar un daño obrando en forma legítima en cumplimiento de un deber jurídico, siempre que exista necesidad racional del medio empleado”*²⁹⁸

Los deberes cuyo cumplimiento impiden el nacimiento de la antijuridicidad pueden derivar de:

- ✓ Una norma jurídica, ya que la exclusión se subordina al cumplimiento de un deber jurídico.
- ✓ Una orden de la autoridad, entendiendo la manifestación de voluntad del titular, de un órgano revestido de imperio, con pleno reconocimiento del derecho mediante el cual se exige al subordinado un comportamiento determinado.²⁹⁹

El cumplimiento de un deber rige el principio del interés preponderante, de tal manera que estará justificada aquella conducta típica efectuada en cumplimiento de un deber jurídico, que comparte un interés mayor que el que supone la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido por la tipificación de la conducta precisamente verificada. El estado ante la presencia de los intereses en conflicto, efectúa un juicio de valoración y derivado de él, produce el mandato desactivador de la antijuridicidad, al considerar con mayor jerarquía la actuación que, a pesar de ser transgresora, tiene justificación, incluso se impone la actuación que obliga a ocasionar la lesión. De este modo la exigencia concreta por parte del estado para comportarse típicamente, constituye el cumplimiento de un deber³⁰⁰

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

“El delito se excluye cuando:

²⁹⁸ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 76.

²⁹⁹ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p.p. 367 y 368.

³⁰⁰ GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*, p. 322.

... VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista la necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo".³⁰¹

Ejercicio de un derecho:

El ejercicio de un derecho se origina en el reconocimiento hecho por la ley sobre el derecho ejercitado y de una facultad o autorización otorgada en forma ilícita por la autoridad competente, para esto se requiere que la facultad o autorización derive de una autoridad, que actúe dentro del marco de su competencia y que reúna los requisitos legales.³⁰²

Se entiende como causar algún daño cuando se obra de forma legítima, siempre que exista necesidad racional del medio empleado, el daño se causa en virtud de ejercitar un derecho derivado de una norma jurídica o de otra situación, como el ejercicio de una profesión o de una relación familiar.³⁰³

Consentimiento del ofendido:

Sólo tiene eficacia cuando recae sobre bienes disponibles que son el único objeto de tutela penal; cuando esta tutela garantiza además un interés público o común, el consentimiento es irrelevante. Supone el abandono real o presunto de los intereses por parte del que legítimamente tiene la facultad de disposición sobre el bien jurídico. Sólo excluye la antijuridicidad de la lesión en cuanto la regla jurídica ha concedido al titular del bien jurídico la facultad de disponer de él porque sólo se trata de sus intereses.³⁰⁴

³⁰¹ "Código Penal para el Distrito Federal" *op cit* p. 7

³⁰² PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op cit* p 372

³⁰³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op cit* p 75

³⁰⁴ REYNOSO DAVILA, Roberto, *op cit*, p 103

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

... III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de un bien jurídico disponible.*
- b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien.*
- c) Que el consentimiento sea expreso o tácito o no medie algún vicio del consentimiento.*

*Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento".*³⁰⁵

Obediencia jerárquica:

Constituye una excluyente de responsabilidad; consiste en causar un daño en obediencia a un superior legítimo en el orden jerárquico, aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se aprueba que el acusado la conocía.³⁰⁶

Para que la obediencia pueda constituir una causa de justificación deben concurrir las siguientes circunstancias:

³⁰⁵ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 6.

³⁰⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 76

- Que exista una relación jerárquica entre el superior y el subordinado.
- Que el acto ordenado se refiera a las relaciones habituales entre ambos.
- Que la orden reúna los requisitos externos de legalidad exigidos por la ley.³⁰⁷

Los deberes se dividen en:

- a. Deberes emanados del cumplimiento de una función pública: detenciones, cateos, ejecución de sanciones, embargos, inspecciones, etc. En este caso para que opere la causa de justificación a estudio, no basta con que el funcionario, empleado o comisionado, en sus respectivos casos, se halle investido de autoridad y en el ejercicio de sus funciones, dentro de la esfera de su competencia constitucional, sino que la conducta por él desarrollada deber ser necesaria y proporcionada para el cumplimiento del deber y ejecutarse por vía general.
- b. Deberes impuestos a los gobernados: directamente por la ley o indirectamente a través de un mandato legítimo de autoridad que los gobernados tengan acatar, en este caso la obligatoriedad del cumplimiento del mandato autoritario se condiciona, a la competencia de la autoridad para imponerlo y a que se imponga con las formalidades legales.³⁰⁸

Impedimento legítimo:

Consiste en causar un daño, en contravención a lo dispuesto por una Ley Penal, de manera que se deje de hacer lo que manda, por un impedimento legítimo. Constituye propiamente una omisión.³⁰⁹

³⁰⁷ CUELLO CALON, Eugenio. *op. cit.*, p. 403.

³⁰⁸ ARILLA BAS, Fernando. *op. cit.*, p. 266

³⁰⁹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. *op. cit.*, p. 76

Supone el conflicto entre el cumplimiento de dos deberes: un deber de acción y otro de abstención. Para que opere éste es necesario que la norma que impone la abstención sea de mayor jerarquía que la que ordene la acción. Surge en el supuesto de que una norma superior a la que ordena la acción, impone la abstención.

Con las reformas del 10 de enero de 1994 al artículo 15 del Código Penal se suprimieron la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo.

3.5.4 Inimputabilidad.

*“Es la incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión”.*³¹⁰

*“La inimputabilidad contiene causas capaces de anular la conducta o neutralizar ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad”.*³¹¹

Es inimputable quien realice un hecho típico sin tener la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer un trastorno mental o desarrollo mental retardado.³¹²

Las causas de inimputabilidad son:

- **Inmadurez o trastorno mental**: incluye cualquier alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas, siempre y cuando impidan al agente comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse acorde con esa comprensión.

³¹⁰ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 407

³¹¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 233.

³¹² REYNOSO DAVILA, Roberto, *op. cit.*, p. 176.

- **Desarrollo intelectual retardado**: es un proceso tardío de la inteligencia, que provoca incapacidad para entender y querer.
- **Miedo grave**: es un proceso psicológico mediante el cual el sujeto cree estar en un mal inminente y grave.
- **Minoría de edad**: se considera que los menores de edad carecen de inmadurez y por lo tanto, de capacidad para entender y querer.³¹³

Acciones libres en su causa: son ciertas acciones ejecutadas por un sujeto, son estimadas como manifestaciones de una voluntad libre y consciente en su origen, que producen un resultado contrario al derecho por un acto o una omisión en estado de inimputabilidad, para que se presenten estas es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- ✓ Un sujeto con previa capacidad de culpabilidad.
- ✓ Una conducta que no evita el estado de inimputabilidad.
- ✓ Un estado de inimputabilidad por parte del sujeto.
- ✓ Producción o no de un resultado típico.³¹⁴

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"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 sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer su hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación".³¹⁵

³¹³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p p. 79 y 80

³¹⁴ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p. 416.

³¹⁵ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 7

Por lo tanto la inimputabilidad consiste en la incapacidad de querer y entender la ilicitud de una conducta.

3.5.5 Inculpabilidad.

*"Es la ausencia de culpabilidad, significa la falta de reproche ante el derecho penal, por faltar la voluntad o el conocimiento del hecho".*³¹⁶

La inculpabilidad se presenta cuando concurren determinadas causas extrañas a la capacidad de conocer y querer la ejecución de un hecho realizado por un sujeto imputable, operará cuando falte alguno de los elementos de la culpabilidad.³¹⁷

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

... VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

- a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate;*
- b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta..."*³¹⁸

Se conoce como inculpabilidad, a las causas que impiden la integración de la culpabilidad y son:

³¹⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 86.

³¹⁷ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 226.

³¹⁸ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 7

Error: consiste en una idea falsa o errónea respecto a un objeto, cosa o situación, constituyendo un estado positivo. Existe el error de hecho y el error de derecho.

- ✓ **Error de hecho:** consiste en un derecho de trascendencia jurídica. Es el que impide al sujeto activo lograr la representación real del acontecimiento.
- ✓ **Error de derecho:** es el que recae en una regla de derecho y se divide en:
 - **Error esencial:** produce inculpabilidad en el sujeto cuando es invencible, pudiendo recaer sobre los elementos constitutivos del delito, de carácter esencial, o sobre alguna circunstancia agravante de penalidad. Recae sobre un elemento fundante del injusto colectivo.
 - **Error accidental:** deja subsistente al dolo y por lo mismo resulta ser irrelevante para determinar la existencia del delito.
 - **Error esencial vencible:** excluye el dolo pero no la culpa careciendo por ello de naturaleza y culpable, salvo que la estructura del tipo impida esa forma de culpabilidad. Subsiste la culpa a pesar del error. Este error es superable, aquél que podría haberse evitado en caso de haber actuado el agente con mayor cuidado y diligencia.
 - **Error esencial invencible:** cuando aún habiendo actuado con el mayor cuidado y diligencia, no se habría podido evitar caer en el error en que se encontraba. Cuando no hay culpabilidad.³¹⁹

Eximentes putativas: son las situaciones en las cuales el agente, por un error de hecho insuperable, cree fundadamente, al realizar un derecho típico del derecho penal, hallarse amparado por una justificante o ejecutar una conducta atípica sin serlo.³²⁰

³¹⁹ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, p.p. 468-471.

³²⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 267

Son los casos en que el agente cree ciertamente estar amparado por una circunstancia justificativa, porque se trata de un comportamiento ilícito.³²¹

No exigibilidad de otra conducta: opera cuando una conducta no pueda considerarse culpable cuando al agente dadas las circunstancias de su situación no pueda exigirsele una conducta distinta de la observada.³²²

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

... IX.- En atención a las circunstancias que ocurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho".³²³

3.5.6 Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.

Cuando en la conducta falta la condición objetiva de punibilidad no podrá castigarse la conducta, la falta de esas circunstancias ajenas o exteriores al delito e independientes de la voluntad del agente, impedirán que la conducta se adecue a alguno de los tipos penales, por lo que no podrá sancionarse.³²⁴

3.5.7 Excusas Absolutorias.

"Son causas de impunidad que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública, es decir se presenta cuando la Ley no establece la imposición de la

³²¹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 87

³²² REYNOSO DAVILA, Roberto, *op. cit.*, p. 255

³²³ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p. 7

³²⁴ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 247.

pena".³²⁵

"Son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la Ley y por las cuales no se sanciona al agente".³²⁶

Estas causas dejan subsistir el carácter delictivo de la acción, causas personales que excluyen sólo la pena, pues por las circunstancias que concurren en la persona del autor, el estado no establece contra tales hechos sanción penal alguna; por lo tanto son las circunstancias en las que a pesar de subsistir la antijuridicidad y la culpabilidad, queda excluida desde del primer momento la posibilidad de imponer la pena al autor.³²⁷

Las excusas absolutorias constituyen la razón o fundamento que el legislador consideró para que un delito, a pesar de haberse integrado en su totalidad, carezca de punibilidad.³²⁸

Por lo tanto son circunstancias de diversos hechos por los cuales, no obstante que existe y está plenamente integrado el delito, la ley no impone sanción por razones particulares de justicia o de conveniencia contra las cuales no puede ir la pena, aún cuando no se admita que justicia y utilidad son su fundamento y su fin.³²⁹

De esta manera se ha hecho referencia a la Teoría del Delito en este capítulo, iniciando con un concepto de delito para poder estudiar sus elementos y poder diferenciar es el sujeto activo y pasivo, así como el objeto material y jurídico. Posteriormente se hizo referencia a la clasificación de los delitos por su materia, por la conducta del agente, por su duración, por su elemento interno y por su forma de persecución, clasificación importante.

³²⁵ PAVON VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, 493.

³²⁶ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *op. cit.*, p. 258.

³²⁷ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas, *op. cit.*, p. 651.

³²⁸ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.*, p. 92

³²⁹ VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, p. 426.

De la misma forma se establecieron los aspectos positivos y negativos del delito, dando un concepto de ellos y la forma en que integran el delito. En el caso de los aspectos positivos que son: conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condiciones objetivas de punibilidad y punibilidad, son muy importantes ya que son la base para la configuración del delito y los aspectos positivos que son: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, inculpabilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad y excusas absolutorias, que traen consigo una no integración del delito.

CAPITULO CUARTO

DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.

CAPITULO CUARTO

DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.

4.1 CONCEPTO DE DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.

La palabra falsificación proviene del latín "*falsificatio*", que significa que es falso, con falsedad o engaño, el agente es "*falsarius*" equivalente a falsificador, falsario o el que falsifica. Este vocablo encuadra dentro del género falsedad, que es la falta de verdad o de autenticidad cuando no hay conformidad entre las palabras, ideas y las cosas, es decir es cualquier ocultamiento de la verdad. La falsificación implica una adulteración, corrupción o contrahechura de una cosa material. Se considera como una imitación de lo auténtico, de lo genuino o de ciertos signos que caracterizan un modelo. Toda falsificación entraña una falsedad, por lo tanto la falsificación es la creación imitativa de carácter ilegítimo, cualquiera que sea la materia empleada y el medio seguido, sin que interese su grado de perfección o la cantidad de piezas falsificadas.³³⁰

Ahora bien, el documento es el elemento estructural básico de todos los tipos de falsedad documental, pues constituye el objeto material de la acción de todos ellos. La acción constituye el elemento estructural básico de todo tipo penal. La acción de falsedad significa faltar a la verdad, cambiar lo que es verdad por lo que no lo es, dando una alteración. En todo documento falso hay una discordancia con la realidad, puede ocasionarse en el mismo acto de documentación faltando a la verdad en lo que se declara o alterando materialmente el documento. Para los efectos de falsedad documental, el documento es, el escrito destinado a probar

³³⁰ "Diccionario Jurídico Mexicano", Tomo D-H, Editorial Porrúa. S.A - UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 15ª Edición, México 2000, p.p. 1425 y 1426.

hechos de los que se originen o puedan originarse consecuencias jurídicas.³³¹

Desde el punto de vista penal el documento debe reunir las siguientes características:

- ✓ Ser una escritura.
- ✓ Su contenido debe producir efectos jurídicos.
- ✓ De su falsificación debe resultar un perjuicio.³³²

En materia de documentos prevalece la idea de la imitación de la verdad, cuando se trata de cambiar en un documento auténtico, algo que podría constar en él, sin que con ello el documento en sí ofrezca al observador aspecto alguno que lo haga aparecer como adulterado, porque no existe siempre un modelo original con el cual compararlo. La doctrina francesa ha requerido tres elementos en la falsedad documental:

1. Alteración o imitación de la verdad.
2. Intención fraudulenta.
3. Posibilidad de perjuicio.

La falsedad documental es la inmutación a la verdad en un escrito capaz de causar un perjuicio ajeno y con el propósito de alterar la verdad y de causar un daño. El bien jurídico tutelado en los delitos de falsificación de documentos es la seguridad y la corrección del tráfico jurídico y muy especialmente de la prueba.

Tipos de falsificación:

³³¹ GONZALEZ DE LA VEGA, René, "Tratado sobre la Ley Penal Mexicana", Tomo III, 1era. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 2003, p. 80.

³³² BENEYTES MERINO, Luis, "et al"; "Las Falsedades Documentales", 1era. Edición, Editorial Ciomares, Granada 1994. p 51.

Material:

Recae en la escritura misma y puede consistir en hacerla íntegramente o en agregar o reemplazar parte de ella. La falsedad material recae sobre un documento auténtico, al que se modifica y se refiere esencialmente a la autenticidad del mismo. Se comete sobre los signos de autenticidad o sobre la escritura misma, para crear o modificar la escritura verdadera.

Ideológica:

Es aquella que existe en un acto incluso exteriormente verdadero, cuando contiene declaraciones y se llama así porque el documento no es precisamente falso en sus condiciones de existencia, sino que son falsas las ideas que en él se quieren afirmar como verdaderas. Existe falsedad ideológica si el documento materialmente verdadero consigna declaraciones falsas. La conducta típica es insertar declaraciones falsas es decir, que el sentido jurídico sea distinto al verdadero.

Impropia:

La falsedad resulta del hecho de destruir o suprimir el documento.³³³

El delito de falsificación de documentos puede darse de las siguientes maneras:

Total:

Esta conducta constituye una falsedad de carácter material y puede ser cometida por un funcionario público o por un particular y puede recaer sobre un documento público o privado, se presenta cuando el falsario crea completamente

³³³ FONTAN BALESTRA, Carlos, "Derecho Penal, Parte Especial", 1era. Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina 1990, p.p. 982 y 993.

un acto que tiene todos los caracteres de un documento y del cual aparece falsamente como autor quien, en realidad no lo ha formado.

Parcial:

Consiste en crear un complemento que modifica el alcance jurídico del documento. Se comete mediante inserción de agregados que no debían estar, aprovechando espacios vacíos, puede ser cometido por el otorgante o por tercera persona.

Alteración:

El agente obra en relación con un documento preexistente, pero ya no creando un complemento del instrumento, sino operando sobre el texto mismo de aquel para variar su alcance jurídico.

El delito de falsedad documental se consuma en el momento en que, realizada la alteración, la simulación, la suposición, de alguna manera, entra en el tráfico jurídico y puede dejar sentir su influencia éste, con independencia de que se alcancen o no los fines perseguidos por el autor.³³⁴

Para que sea sancionable el delito de falsificación de documentos requiere que además de sus elementos descriptivos el falsario se proponga sacar provecho, que resulte o pueda resultar perjuicio, que la falsificación se haga sin consentimiento de la persona. Sin estos requisitos la conducta es incolora para el derecho penal.

El Código Penal Federal y el Código para el Distrito Federal no dan una a definición del delito de falsificación de documentos, sin embargo refieren sobre este delito lo siguiente:

³³⁴ BARRERA DOMINGUEZ, Humberto, "Delitos contra la Fe Pública", 1era. Edición, Editorial Temis, S.A. Colombia 1996, p.p. 67-75.

CODIGO PENAL FEDERAL:
TITULO DECIMO TERCERO
FALSEDAD

CAPITULO IV
FALSIFICACION DE DOCUMENTOS EN GENERAL.

"Artículo 243.- El delito de falsificación se castigará, tratándose de documentos públicos, con prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días de multa. En el caso de documentos privados, con prisión de seis meses a cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa.

Si quien realizara la falsificación es un servidor público, la pena de que se trate, se aumentará hasta en una mitad más.

Artículo 244.- El delito de falsificación de documentos se comete por alguno de los medios siguientes:

- 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 hora, la persona o la reputación de otra, 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 sustancial, 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, 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 que varien la declaración o disposición del otorgante, las obligaciones que se propuso contraer o los derechos que debió adquirir;*
- VII. *Añadiendo o alternado cláusulas o declaraciones, o asentando como ciertos hechos falsos, o como confesados los que no lo están, si el documento en que se asienta se extendiere para hacerlos constar o como prueba de ellos;*
- VIII. *Expidiendo un testimonio supuesto de documentos que no existan; dándolo de otro existente que carece de los requisitos legales, suponiendo falsamente que los tienen; o de otro que no carece de ellos, pero agregando o suprimiendo en la copia algo que importe una variación sustancial;*
- IX. *Alterando un perito traductor o paleógrafo el contenido de un documento, al traducirlo o descifrarlo; y*
- X. *Elaborando placas, gafetes, distintivos, documentos o cualquier otra identificación oficial, sin contar con la autorización e la autoridad correspondiente.*

Artículo 245.- Para que el delito de falsificación de documentos sea sancionable como tal, se necesita que concurren los requisitos siguientes:

- I. *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.*

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;*
- II. *El notario y cualquier otro funcionario público que, en ejercicio de sus funciones, expida una certificación de hechos que no sean ciertos, o de fe de lo que no conste 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 esta 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 la 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 una copia, transcripción o testimonio del mismo, sea público o privado”.*³³⁵

³³⁵ "Código Penal Federal", *op. cit.*, p.p. 72-74.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL:

TITULO VIGESIMO CUARTO

DELITOS CONTRA LA FE PUBLICA

CAPITULO IV

FALSIFICACION O ALTERACION Y USO INDEBIDO DE DOCUMENTOS.

“Artículo 339.- Al que para obtener un beneficio o causar un daño, falsifique o altere un documento público o privado, se le impondrán de tres a seis años de prisión y de cien a mil días de multa, tratándose de documentos públicos y de seis meses a tres años de prisión y de cincuenta a quinientos días de multa, tratándose de documentos privados.

Las mismas penas se impondrán al que, con los fines a que se refiere el párrafo anterior, haga uso de un documento falso o alterado o haga uso indebido de un documento verdadero, expedido a favor de otro, como si hubiere sido expedido a su nombre, o aproveche indebidamente una firma o rúbrica en blanco.

Artículo 340.- Las penas previstas en el artículo anterior se incrementarán en una mitad cuando:

- I. El delito sea cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones, en cuyo caso se impondrá a éste, además, destitución e inhabilitación para ocupar otro empleo, cargo o comisión públicos de seis meses a tres años; o*
- II. La falsificación sirva como medio para el comercio de vehículos robados o de sus partes o componentes.*

Artículo 341.- Se impondrán las penas señaladas en el artículo 338, (cuatro a ocho años de prisión y de trescientos a dos mil días de multa) al:

- I. Funcionario o empleado que, por engaño o por sorpresa, hiciere que*

alguien firme un documento público, que no habría firmado sabiendo su contenido;

- II. Notario, fedatario o cualquier otro servidor público que, en ejercicio de sus atribuciones, expida una certificación de hechos que no sean ciertos, dé fe de lo que no consta en autos, registros, protocolos o documentos;*
- III. Que, para eximirse de un servicio debido legalmente o de una obligación impuesta por la ley, exhiba una certificación de enfermedad o impedimento que no padece;*
- IV. 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; o*
- V. Al perito traductor o paleógrafo que plasme hechos falsos o altere la verdad al traducir o descifrar un documento.*

Artículo 342.- Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a mil días de multa al que, para obtener un beneficio o causar un daño, indebidamente produzca o edite, por cualquier medio técnico, imágenes, textos o voces, total o parcialmente falsos o verdaderas".³³⁶

4.2 ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS.

4.2.1 ASPECTOS POSITIVOS.

Son los elementos necesarios para que se configure el delito, en este caso será analizado cada uno de ellos para ver de qué forma se presentan en la configuración del delito de falsificación de documentos.

³³⁶ "Código Penal para el Distrito Federal". *op. cit.*, p.p. 86 y 87.

4.2.1.1 Conducta.

La conducta es el comportamiento humano encaminado a producir un propósito determinado, es decir, una manifestación de voluntad que produce consecuencias jurídicas.

En el delito de falsificación de documentos la conducta se presenta mediante una acción en donde el falsario realiza una infracción a la ley, la cual puede consistir en una falsificación, alteración o un uso indebido de uno o varios documentos ya sean públicos o privados de la siguiente manera:

- Poniendo una firma o rúbrica falsa, aunque sea imaginaria, o alterando una verdadera.
- Aprovechando indebidamente una firma o rúbrica en blanco ajena, extendiendo una obligación, liberación o cualquier otro documento que pueda comprometer los bienes, la hora, la persona o la reputación de otra, o causar un perjuicio a la sociedad, al estado o a un tercero.
- Alterando el contexto de un documento verdadero, después de concluido y firmado, si esto cambiare su sentido sobre alguna circunstancia o punto sustancial, ya se haga añadiendo, enmendando o borrando, en todo o en parte, una o más palabras o cláusulas, o ya variando la puntuación.
- Variando la fecha o cualquiera otra circunstancia relativa al tiempo de la ejecución del acto que se exprese en el documento.
- Atribuyéndose el que extiende el documento, o atribuyendo a la persona en cuyo nombre lo hace: un nombre, una investidura, calidad o circunstancia que no tenga y que sea necesaria para la validez del acto.
- Redactando un documento en términos que cambien la convención celebrada, en otra diversa que varíen la declaración o disposición del otorgante, las obligaciones que se propuso contraer o los derechos que debió adquirir.

- Añadiendo o alternado cláusulas o declaraciones, o asentando como ciertos hechos falsos, o como confesados los que no lo están, si el documento en que se asienta se extendiere para hacerlos constar o como prueba de ellos.
- Expidiendo un testimonio supuesto de documentos que no existan; dándolo de otro existente que carece de los requisitos legales, suponiendo falsamente que los tienen; o de otro que no carece de ellos, pero agregando o suprimiendo en la copia algo que importe una variación sustancial.
- Alterando un perito traductor o paleógrafo el contenido de un documento, al traducirlo o descifrarlo.
- Elaborando placas, gafetes, distintivos, documentos o cualquier otra identificación oficial, sin contar con la autorización de la autoridad correspondiente.

En este sentido al contemplar las acciones arriba mencionadas mediante las cuales se puede cometer el delito de falsificación de documentos, el falsario cumple con ellas o con alguna de ellas si interviene su voluntad al pretender falsificar un documento, realizando la actividad de la falsificación y produciendo un resultado como consecuencia de la conducta realizada, produciéndose un nexo de causalidad que une a la conducta con el resultado que es lo que infringe a la ley penal y se sanciona conforme a ésta.

Es así como la conducta en este delito puede consistir en los puntos antes mencionados, sin olvidar que deben de causar un perjuicio para que sea un delito.

4.2.1.2 Tipicidad.

El juicio lógico de la tipicidad consiste en la perfecta y cabal adecuación de una conducta determinada al tipo. La descripción objetiva hecha por el legislador conocida como tipo penal de falsificación de documentos, se configura cuando una persona altere falsifique o use indebidamente un documento ya sea público o

privado.

La falsificación de documentos se encuentra tipificada en el Código Penal Federal y en el Código para el Distrito Federal de distinta forma.

En el Código Penal Federal, no se establece una definición del delito de falsificación de documentos, sin embargo establece los medios por los cuales se comete el mismo en su artículo 244, los requisitos para que sea sancionable como tal en el artículo 245 y que personas pueden cometer dicho delito y de que forma el artículo 246, para mayor objetividad a continuación transcribo dichos artículos:

“Artículo 244.- El delito de falsificación de documentos se comete por alguno de los medios siguientes:

- 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 hora, la persona o la reputación de otra, 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 sustancial, 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, 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 que varíen la declaración o disposición del*

otorgante, las obligaciones que se propuso contraer o los derechos que debió adquirir;

- VII. Añadiendo o alternado cláusulas o declaraciones, o asentando como ciertos hechos falsos, o como confesados los que no lo están, si el documento en que se asienta se extendiere para hacerlos constar o como prueba de ellos;*
- VIII. Expidiendo un testimonio supuesto de documentos que no existan; dándolo de otro existente que carece de los requisitos legales, suponiendo falsamente que los tienen; o de otro que no carece de ellos, pero agregando o suprimiendo en la copia algo que importe una variación sustancial;*
- IX. Alterando un perito traductor o paleógrafo el contenido de un documento, al traducirlo o descifrarlo; y*
- X. Elaborando placas, gafetes, distintivos, documentos o cualquier otra identificación oficial, sin contar con la autorización e la autoridad correspondiente.*

Artículo 245.- Para que el delito de falsificación de documentos sea sancionable como tal, se necesita que concurren los requisitos siguientes:

- I. El falsario se proponga sacar algún provecho para si 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”.*

Artículo 246.-...

- I. El funcionario o empleado que, por engaño o sorpresa, hiciere que alguien*

- firmes un documento público, que no habría firmado sabiendo su contenido;*
- II. *El notario y cualquier otro funcionario público que, en ejercicio de sus funciones, expida una certificación de hechos que no sean ciertos, o de fe de lo que no conste 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, expedida por un médico cirujano, sea que exista realmente la persona a quien la atribuya, ya sea esta 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 la 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 una copia, transcripción o testimonio del mismo, sea público o privado*.³³⁷

En el Código Penal para el Distrito Federal tampoco se establece la definición de este delito, sólo se concreta a establecer: *“Al que para obtener un beneficio o causar un daño falsifique o altere un documento público o privado... haga uso de un documento falso o alterado o haga uso indebido de un documento verdadero, expedido a favor de otro, como si hubiere sido expedido a su nombre, o aproveche indebidamente una firma o rúbrica en blanco...”* y establece en su artículo 341 quienes pueden cometer el delito, de igual manera transcribo el artículo referido:

³³⁷ “Código Penal Federal”, op. cit., p.p. 72-75.

"Artículo 341.-...

- I. Funcionario o empleado que, por engaño o por sorpresa, hiciera que alguien firme un documento público, que no habría firmado sabiendo su contenido;*
- II. Notario, fedatario o cualquier otro servidor público que, en ejercicio de sus atribuciones, expida una certificación de hechos que no sean ciertos, dé fe de lo que no consta en autos, registros, protocolos o documentos;*
- III. Que, para eximirse de un servicio debido legalmente o de una obligación impuesta por la ley, exhiba una certificación de enfermedad o impedimento que no padece;*
- IV. 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; o*
- V. Al perito traductor o paleógrafo que plasme hechos falsos o altere la verdad al traducir o descifrar un documento.*

Artículo 342.- Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a mil días de multa al que, para obtener un beneficio o causar un daño, indebidamente produzca o edite, por cualquier medio técnico, imágenes, textos o voces, total o parcialmente falsos o verdaderas".³³⁸

En estos artículos se regula el delito de falsificación de documentos estableciendo, los medios por los cuales es cometido y los requisitos para la configuración del mismo. Por lo tanto para que se configure este delito el falsario debe realizar alguna de las conductas mencionadas o tener la calidad de los sujetos establecidos, si cumple con alguno o algunos de ellos estaríamos ante la presencia de una conducta típica sancionable por la Ley Penal y es así como opera la tipicidad como un elemento necesario para el delito tratado.

³³⁸ "Código Penal para el Distrito Federal", *op. cit.*, p p. 86 y 87

4.2.1.3 Antijuridicidad.

La falsificación de documentos se encuentra prevista en la legislación penal como se mencionó anteriormente, es antijurídica la conducta ya que se produce una afectación al orden social, una ruptura en la armonía colectiva al afectar a una o varias personas tanto en sus bienes, en su honra, en su reputación causando un perjuicio a la misma, o afectando al estado y a la sociedad, por lo tanto se presenta una afectación de bienes jurídicos. Esta conducta antijurídica contraviene la norma penal, existe una violación de ciertos bienes protegidos por el derecho y constituye un desvalor jurídico.

Con base en lo anterior se entiende que el delito de falsificación de documentos entraña una conducta contraria a Derecho ya que quien transgrede la ley, actúa antijurídicamente y por lo tanto existe una presencia de una conducta antijurídica, misma que puede ser realizada de diversas formas afectando como ya se mencionó a otras personas con el hecho de que en algún documento se alteren datos generales, se utilice una firma o rúbrica indebidamente, se cambie el sentido de algún escrito que afecte a alguien más, se expida un testimonio falso, se realice una certificación falsa, se redacte un documento con hechos falsos sean éstos elaborados sin consentimiento de alguna autoridad.

El artículo 4° del Código Penal para el Distrito Federal establece:

*"Para que la acción u omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal".*³³⁹

Por lo tanto para que se presente este delito es necesario que la conducta sea contraria a Derecho, es decir, antijurídica, y si ésta es de tal forma, este es otro elemento para la configuración del mismo.

³³⁹ *Idem.*

4.2.1.4 Imputabilidad.

La capacidad de comprender la ilicitud de una conducta es imprescindible para que el sujeto que la ejecuta, en este caso el falsario, sea susceptible de reproche social. Es por ello que en el caso de la falsificación de documentos, el sujeto activo que es el falsario, deberá estar dotado de esa capacidad de querer y entender la conducta, en caso contrario, no se puede considerar que sea sujeto de atribuidad penal, por lo tanto el sujeto debe ser capaz para aplicar la ley penal. Sin embargo en la mayoría de las falsificaciones tanto de documentos públicos como privados el falsario tiene esa capacidad de querer y entender el resultado de su conducta y comprender el carácter ilícito de la misma.

El artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal establece que el mismo será aplicable a todas las personas a partir de los 18 años de edad, por lo tanto toda persona es imputable de algún delito si cumple con este requisito.

4.2.1.5 Culpabilidad.

Una conducta se considera culpable cuando es jurídicamente reprochada, la conducta de falsificación es reprochada por el derecho tanto que se considera un delito.

Tomando en consideración que la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que vincula al sujeto activo con la conducta y el resultado correspondiente, es conveniente que se precise cual de las formas que ofrece la culpabilidad enmarca la conducta desplegada en este delito.

El delito de falsificación de documentos es de carácter doloso, ya que se requiere la plena intencionalidad del sujeto activo, es decir, del falsario, que sabe cual es el vínculo con la conducta realizada, actúa con conocimiento de causa y pretendiendo alcanzar el resultado típico consistente en la falsificación de un

documento ya sea público o privado. La esencia del dolo es la voluntad del falsario de cometer el delito, ya que con la falsificación se pretende acreditar algo que no es cierto y se realiza la acción con esa finalidad y con toda la intención de causar un perjuicio.

Los artículos 3º, 5º y 18 del Código Penal para el Distrito Federal establecen respecto a la culpabilidad lo siguiente:

“Artículo 3.- “Para que la acción u omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente.

Artículo 5.- “No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente la medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste...

*Artículo 18.-...Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización”.*³⁴⁰

Con base en lo anterior debe presentarse la culpabilidad para configurar el delito de falsificación de documentos.

4.2.1.6 Condiciones Objetivas de Punibilidad.

Este delito no exige condición objetiva de punibilidad alguna ya que la Legislación Penal refiriendo a este delito de falsificación de documentos no la establece en su articulado.

³⁴⁰ *Idem.*

4.2.1.7 Punibilidad.

Entendida la punibilidad como la amenaza de sanción prevista en la ley por el legislador, se puede señalar que ésta se encuentra en los siguientes artículos, en el caso específico del delito de falsificación de documentos:

Código Penal Federal:

"Artículo 243.- El delito de falsificación se castigará, tratándose de documentos públicos, con prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días de multa. En el caso de documentos privados, con prisión de seis meses a cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa.

*Si quien realizara la falsificación es un servidor público, la pena de que se trate, se aumentará hasta en una mitad más".*³⁴¹

En este último párrafo se presenta una agravante ya que la pena se aumentará hasta en una mitad más de la establecida por el artículo 243.

Código Penal Para el Distrito Federal:

"Artículo 339.- Al que para obtener un beneficio o causar un daño, falsifique o altere un documento público o privado, se le impondrán de tres a seis años de prisión y de cien a mil días de multa, tratándose de documentos públicos y de seis meses a tres años de prisión y de cincuenta a quinientos días de multa, tratándose de documentos privados.

Las mismas penas se impondrán al que, con los fines a que se refiere el párrafo anterior, haga uso de un documento falso o alterado o haga uso indebido

³⁴¹ "Código Penal Federal", op. cit., p. 72.

de un documento verdadero, expedido a favor de otro, como si hubiere sido expedido a su nombre, o aproveche indebidamente una firma o rúbrica en blanco.

Artículo 340.- Las penas previstas en el artículo anterior se incrementarán en una mitad cuando:

- I. El delito sea cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones, en cuyo caso se impondrá a éste, además, destitución e inhabilitación para ocupar otro empleo, cargo o comisión públicos de seis meses a tres años; o
- II. La falsificación sirva como medio para el comercio de vehículos robados o de sus partes o componentes.

Artículo 341.- Se impondrán las penas señaladas en el artículo 338, (cuatro a ocho años de prisión y de trescientos a dos mil días de multa) al:

- I. Funcionario o empleado que, por engaño o por sorpresa, hiciere que alguien firme un documento público, que no habría firmado sabiendo su contenido;
- II. Notario, fedatario o cualquier otro servidor público que, en ejercicio de sus atribuciones, expida una certificación de hechos que no sean ciertos, dé fe de lo que no consta en autos, registros, protocolos o documentos;
- III. Que, para eximirse de un servicio debido legalmente o de una obligación impuesta por la ley, exhiba una certificación de enfermedad o impedimento que no padece;
- IV. 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; o
- V. Al perito traductor o paleógrafo que plasme hechos falsos o altere la verdad al traducir o descifrar un documento.

*Artículo 342.- Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a mil días de multa al que, para obtener un beneficio o causar un daño, indebidamente produzca o edite, por cualquier medio técnico, imágenes, textos o voces, total o parcialmente falsos o verdaderas”.*³⁴²

En los artículos 340 y 341 señalados anteriormente se presentan las agravantes para este delito, ya que la pena se aumentará en una mitad más para el primer caso y la pena es mayor en el segundo caso.

El artículo 1° del citado Código refiere lo siguiente:

*“A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta”.*³⁴³

El delito de falsificación de documentos contempla en la punibilidad pena con prisión y pena pecuniaria, en este sentido el Código refiere lo siguiente:

“Artículo 33.- La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años...”

*Artículo 38.- La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Gobierno del Distrito Federal fijada por días multa. Los mínimos y máximos atenderán a cada delito en particular, los que no podrán ser menores a un día ni exceder de cinco mil, salvo los casos señalados en este Código”.*³⁴⁴

En el Código Penal Federal la prisión es de tres días a sesenta años y la

³⁴² “Código Penal para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p.p. 86 y 87.

³⁴³ *Idem.*

³⁴⁴ *Idem.*

sanción pecuniaria se paga al Estado y los días de multa no pueden exceder de quinientos según lo establecen los artículos 25 y 29 respectivamente.

Por lo tanto si se configura el delito de falsificación de documentos ya sean públicos o privados con los elementos antes analizados las penas serán de la forma que se estableció anteriormente.

Si se presentan los aspectos positivos antes analizados, entonces podemos hablar de un delito tipificado en la ley como lo es el delito de falsificación de documentos.

4.2.2 APECTOS NEGATIVOS.

Como ya se estudio en el capítulo anterior, con la presencia de algún elemento negativo no se configura el delito, es así que una vez analizados los aspectos positivos del mismo, se analizarán los aspectos negativos que pueden excluir al delito desde la perspectiva de cada elemento.

4.2.2.1 Ausencia de Conducta.

Se refiere a la inexistencia de la conducta, es decir a la falta de voluntad en el sujeto al realizar una actividad que produzca consecuencias jurídicas, por lo tanto si esta se presenta hay una inexistencia del delito. En el delito de falsificación de documentos la conducta consiste en una alteración, falsificación o un uso indebido de algún documento ya sea público o privado realizada por la acción de una persona, por lo tanto si no existe tal, el delito no se configura.

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

*I.- La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente..."*³⁴⁵

Este aspecto negativo ofrece varias alternativas ya estudiadas con antelación:

- **Fuerza física o *vis absoluta*:** se puede presentar en el caso de falsificar una firma o rúbrica donde la actuación del falsario se ve impulsada involuntariamente por otro sujeto.
- **Fuerza mayor o *vis mayor*:** no se presenta en este delito debido a que esta fuerza debe derivar de la naturaleza.
- **Sueño, sonambulismo o hipnotismo y actos reflejos:** podría presentarse en el caso de que un perito traductor o paleógrafo altere el contenido de un documento ya sea público o privado al traducirlo o descifrarlo por presentar alguna de estas causas. También el caso de un notario o médico que expida mal una certificación originada por las mismas circunstancias.

Por lo tanto si se presentara alguno de los casos arriba mencionados no se configuraría este delito.

4.2.2.2 Atipicidad.

Al no haber una cabal adecuación de la conducta al tipo penal contenido en la descripción legislativa, se estaría ante la presencia de la atipicidad, que en el

³⁴⁵ *Idem*.

caso específico se presentará cuando faltare alguno de los elementos que han quedado desglosados en la tipicidad, como es:

- Falta de la calidad exigida por el tipo en cuanto al sujeto activo: en este caso el sujeto activo es el falsario el que comete el delito.
- Falta de calidad exigida por el tipo en cuanto al sujeto activo: cualquier persona sobre la que recaiga el perjuicio por la falsificación de documentos.
- Ausencia de objeto: si no existe el documento ya sea público o privado falsificado, no hay delito.
- Si no se dan en la conducta los medios de comisión señalados por la ley: en este sentido los que establece el artículo 244 del Código Penal Federal ya señalados en la tipicidad.
- En el caso de que la Ley Penal no describa el delito: la conducta delictiva de falsificación de documentos se encuentra tipificada en el Código Penal Federal y el Código Penal para el Distrito Federal.

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"El delito se excluye cuando:

*II.- Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate..."*³⁴⁶

Habrán atipicidad si el sujeto no cumple con las calidades específicas respectivas que la ley señala y por lo tanto no se podría configurar el delito.

³⁴⁶ *Idem.*

4.2.2.3 Causas de Justificación.

Son aquellas causas que pueden excluir la antijuridicidad de una conducta típica, es decir del delito de falsificación de documentos públicos o privados y por lo tanto si se presenta alguna de ellas se excluye la configuración del delito.

- **Legítima defensa:** no se presenta en este delito ya que consiste en repeler una agresión y en este caso no se da.
- **Estado de necesidad:** no opera en este delito.
- **Cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho y obediencia jerárquica:** puede presentarse en el caso de un funcionario o empleado hiciere que alguien firme un documento.
- **Consentimiento del ofendido:** puede presentarse en el supuesto de que una persona de autorización a otra para que falsifique un documento con el que se cause perjuicio a alguien o se obtenga un beneficio para la misma.
- **Impedimento legítimo:** no opera en el caso específico.

4.2.2.4 Inimputabilidad.

Es la incapacidad de conocer la ilicitud de una conducta delictiva, ya se señaló la necesidad indispensable de que el sujeto activo del delito de falsificación de documentos goce de una capacidad psíquica suficiente para comprender el alcance ilícito de su conducta, de lo contrario el agente no puede ser sujeto de reproche.

El artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal refiere en este sentido lo siguiente:

"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 sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en este caso cometer su hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico en tal situación...*³⁴⁷

La inimputabilidad presenta las siguientes causas de exclusión:

- **Desarrollo intelectual retardado:** consiste en el hecho de que el falsario no goce del desarrollo cabal desde el punto de vista psicológico, circunstancia que le impide producirse con un recto entendimiento de las cosas, en este delito no opera ya que quien falsifica un documento tiene esa capacidad para comprender la conducta delictiva y de saber de lo que está haciendo, causa un perjuicio ya sea a otra persona, a la sociedad o al estado.
- **Menores de edad:** se consideran como no imputables y ante la comisión de la conducta descrita en el tipo penal de falsificación de documentos, serán sujetos de medidas de seguridad aplicables por la autoridad administrativa competente en el caso de que ellos cometen este delito que sí podría operar esta causa.

4.2.2.5 Inculpabilidad.

La inculpabilidad opera en el caso de que falte alguno de los elementos de la culpabilidad, como ya se analizó en la misma el delito de falsificación de documentos es de carácter doloso pero el nexo intelectual emocional vinculatorio del sujeto con su conducta, puede desvirtuarse con alguna de las causas siguientes:

³⁴⁷ *Idem.*

- **Error:** consistente en una falsa concepción de la realidad por parte del falsario, es posible en este delito se presente dicha circunstancia excluyente de la culpabilidad.
- **Eximientes putativas:** no se presentan en este delito.
- **No exigibilidad de otra conducta:** respecto a una violencia moral, se considera viable su presencia como excluyente de la culpabilidad, ya que puede presentarse el caso de que un individuo compele a otro a cometer la falsificación de documentos.

4.2.2.6 Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.

Al no exigir el presente delito el agotamiento de algún requisito indispensable para que se defina la pretensión punitiva del estado no es factible que se presente algún aspecto negativo de las condiciones objetivas de punibilidad.

Excusas Absolutorias.

Se justifica la presencia de las excusas absolutorias con base en la política criminal, en este caso, el delito de falsificación de documentos no presenta excluyentes ya que se encuentra tipificado como tal y contempla la imposición de penas para los falsarios de documentos.

Al inicio de este capítulo se mencionó acerca de la falsificación de documentos estableciendo el origen de ella, su etimología y su concepto, así como la actuación de los documentos dentro de ella siendo éstos el elemento estructural básico de todos los tipos de falsificación en los cuales existe una discordancia con la realidad y llevan consigo un perjuicio y afectación a los intereses de otra persona, ya sea en su honra, patrimonio o un perjuicio para la sociedad o el estado. Se

establecieron así mismo los tipos de falsificación según varios autores consultados y su regulación de la misma en la legislación penal.

Por lo tanto se ha realizado de manera específica el análisis dogmático del delito de falsificación de documentos iniciando con los aspectos positivos, los cuales son indispensables para la configuración del mismo estableciendo en cada caso la forma en que intervienen ellos y su importancia para el mismo. Posteriormente fueron analizados los aspectos negativos, de los cuales ante la presencia de alguno de ellos, el delito de falsificación de documentos no se configura, y por lo tanto no puede ser sancionable por la ley penal. De esta forma podemos observar la importancia de éstos elementos que son aplicables para todo tipo de delitos, y en el caso específico para el estudiado en el presente trabajo, mismo que tomo de base para la creación de una propuesta que contemple una tipificación a los falsarios de documentos públicos notariales.

De lo anteriormente establecido quiero referir acerca de la falsificación de documentos públicos notariales en específico, este delito como tal no es regulado por la Legislación Penal, es por ello que creo conveniente la creación de un tipo penal en este sentido, el cual imponga una pena y multa mayor a la ya establecida a estos falsarios adicionando al Código Penal Federal y al Código Penal para el Distrito Federal para que sea regulado este delito y se pueda disminuir la gran cantidad de documentos públicos notariales apócrifos que circulan en el ámbito Notarial lo siguiente:

El Código Penal Federal establece en su artículo 243 lo siguiente:

“El delito de falsificación se castigará, tratándose de documentos públicos, con prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días de multa. En el caso de documentos privados, con prisión de seis meses a cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa.

*Si quien realizara la falsificación es un servidor público, la pena de se trate, aumentará hasta en una mitad más”.*³⁴⁸

Crear un artículo 243 Bis que establezca:

Podrá aumentarse la pena establecida en el artículo anterior (prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días de multa), hasta en una mitad más, si la falsificación se trata de documentos públicos notariales.

El Código Penal para el Distrito Federal establece en su artículo 339 lo siguiente:

“Al que para obtener un beneficio o causar un daño, falsifique o altere un documento público o privado, se le impondrán de tres a seis años de prisión y de cien a mil días de multa, tratándose de documentos públicos y de seis meses a tres años de prisión y de cincuenta a quinientos días de multa, tratándose de documentos privados.

*Las mismas penas se impondrán al que, con los fines a que se refiere el párrafo anterior, haga uso de un documento falso o alterado o haga uso indebido de un documento verdadero, expedido a favor de otro, como si hubiere sido expedido a su nombre, o aproveche indebidamente una firma o rúbrica en blanco”.*³⁴⁹

Crear un artículo 339 Bis que establezca:

Podrá aumentarse la pena establecida en el artículo anterior (tres a seis años de prisión y de cien a mil días de multa), hasta en una mitad más, al

³⁴⁸ “Código Penal Federal”, *op. cit.*, p. 72.

³⁴⁹ “Código Penal para el Distrito Federal”, *op. cit.*, p. 86.

que para obtener un beneficio o causar un daño, falsifique o altere un documento público notarial o haga un uso indebido del mismo.

Con ello se estaría dando una pena mayor a los falsarios de documentos públicos notariales debido a la gran importancia que ellos importan.

De la misma manera debido a la gran responsabilidad que tienen los Notarios debido a la fe pública que se deposita en ellos propongo una adición a la Ley del Notariado del Distrito Federal, donde se regule el delito de falsificación de documentos públicos notariales, se le imponga la facultad a los Notarios de retener documentación notarial falsa y la obligación de denunciar dicha documentación ante el Ministerio Público a tales falsarios de la siguiente manera:

La Ley del Notariado para el Distrito Federal haciendo referencia a los delitos que pueden presentarse en la función notarial, sólo regula los delitos de usurpación y falsedad de declaraciones, en sus artículos 35 y 165 respectivamente, pero del delito de falsificación de documentos no hace referencia, es por eso que propongo adicionar en ella dentro del "TITULO II: DEL EJERCICIO DE LA FUNCION NOTARIAL, CAPITULO III: DE LOS EFECTOS, VALOR Y DE LA PROTECCION DE EFECTOS DEL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL" **la previsión de éste**, como es el caso de los anteriores que sí se encuentran regulados aunque remita al Código Penal como Ley Supletoria para la aplicación de la pena a ellos.

La propuesta sería adicionar un artículo después del artículo 165 que regula la falsedad de declaraciones que establezca:

Se aplicará la pena prevista por el artículo 243 Bis del Código Penal Federal o 339 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, según sea el caso, al que:

- I. Presente un documento público notarial falso ante Notario para que le sea certificado.
- II. Presente un documento público notarial falso ante Notario con el efecto de realizar cualquier hecho o acto jurídico con el mismo.

El Notario tendrá la facultad de retener todo tipo de documentación pública notarial falsa que le sea presentada y la obligación de denunciarla ante el Ministerio Público.

En este sentido se estaría regulando el delito de falsificación de documentos públicos notariales en dicha Ley aunque se remita a la Legislación Penal por ser supletoria de ésta, y se le otorga la facultad al Notario de retener documentación notarial falsa y se le impone la obligación de denunciarla ante el Ministerio Público, de esta manera se estaría controlando la presencia de este delito y atacarlo de manera inmediata, provocando una disminución del mismo, ya que los falsarios de los mismos se verían más controlados. Con lo anteriormente establecido en el análisis dogmático del delito de falsificación de documentos, se podrían regular:

- ✓ Falsificación de documentos públicos.
- ✓ Falsificación de documentos privados.
- ✓ Falsificación de documentos públicos notariales.

Ya que los últimos traen consigo mayor valor al ser expedidos por un Notario ya que pueden acreditar la propiedad de algún inmueble, la constitución de una sociedad o su protocolización de la misma, el otorgamiento de un poder sea general o especial, los bienes de una persona en el caso de los testamentos o alguna sucesión testamentaria o intestamentaria, una fe de hechos en una acta notarial que especifique algo, entre otros.

Es así que con esta propuesta se estaría atacando el delito de falsificación de documentos públicos notariales al ser regulados por el Código Penal Federal, en el Código Penal para el Distrito Federal y en la Ley del Notariado para el Distrito Federal. Propongo la creación del tipo penal en ambos Códigos ya que de acuerdo al hecho o acto jurídico que contemplen los instrumentos públicos serán regulados por cada uno de ellos. De esta manera se regularía la falsificación de documentos públicos notariales.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- De los antecedentes históricos del Derecho Notarial el más importante de ellos se remonta al siglo VI donde se da la primera regulación del Notariado en el "*Corpus Iuris Civiles*", con el emperador Justiniano estableciéndose la figura del Notario, para llegar a lo que hoy se conoce como Notario Público: el profesional del Derecho investido de fe pública por el Estado, y que tiene a su cargo recibir, interpretar, redactar y dar forma legal a la voluntad de las personas que ante él acuden, y conferir autenticidad y certeza jurídicas a los actos y hechos pasados ante su fe, mediante la consignación de los mismos en instrumentos públicos de su autoría.

SEGUNDA.- La regulación del Derecho Notarial inicia con la Ley del Notariado de 1901 propiamente, con el transcurso del tiempo fueron expidiéndose otras leyes para llegar a la actual Ley del Notariado para el Distrito Federal de 2000, la cual tiene vigencia hoy en día, compuesta por cuatro títulos donde el primero de ellos trata De La Función Notarial y del Notariado del Distrito Federal; el segundo, Del Ejercicio de la Función Notarial; el tercero Del Régimen de Responsabilidades, De la Vigilancia y De las Sanciones y el cuarto de las Instituciones que Apoyan al Notariado. Por lo tanto esta Ley es de aplicación local, sólo tiene su ámbito de aplicación en el Distrito Federal y contiene disposiciones que regulan en todo su contexto a la función notarial.

TERCERA.- El documento es cualquier escrito que acredita o prueba algo y manifiesta la existencia de un hecho o acto jurídico susceptible de servir como un elemento probatorio. Los documentos se dividen en públicos y privados, los primeros se caracterizan por ser realizados por un funcionario público en ejercicio de sus funciones y contar con un sello, constar en papel membretado y contener la firma de quien los expide, distinción de los segundos que proceden de un

particular y no requieren de mayor formalidad para su creación. Los documentos públicos de mayor importancia por el contenido implícito que traen consigo.

CUARTA.- Los documentos presentan diversas modalidades: originales, entendidos como aquellos que son realizados por primera vez; copias, las reproducciones de un documento original; auténticos, aquellos que hacen fe por sí mismos y no han sufrido ninguna alteración y falsos, también llamados apócrifos, los que contrarían a la verdad y han sufrido una alteración ya sea total o parcial en su contenido. Esta última modalidad de documentos siempre causa un perjuicio ya sea a una persona, a la sociedad o al Estado.

QUINTA.- Los documentos públicos notariales, también llamados instrumentos públicos, son aquellos autorizados por un Notario producidos para probar hechos o dar forma a actos jurídicos y asegurar su eficacia siguiendo con las formalidades legales a requerimiento de parte incluidos en un protocolo, así como las copias o reproducciones notariales de ellos. Existen cinco tipos que son: escrituras, donde el Notario hace constar actos jurídicos; actas, se relacionan en ellas hechos jurídicos dándose fe de ellos; testimonios, son reproducciones del original de una escritura o acta de forma total o parcial; copia certificada por el Notario cuando un instrumento notarial ha sido autorizado provisionalmente para efectos de acompañar alguna declaración, un aviso fiscal o administrativo, un informe, o entregar a petición de una autoridad o al otorgante o compareciente del mismo y certificación, siendo la relación que hace un Notario de un acto o hecho jurídico que obra en el protocolo de que un documento que certifica coincide con el original exhibido.

SEXTA.- Todos los documentos tienen un valor, en el caso específico de los documentos públicos notariales, el valor probatorio es el de hacer prueba plena que deriva de la fe pública que tienen los funcionarios que los expiden, en este caso los Notarios Públicos, ya que al dar certeza y seguridad jurídica a lo que autorizan, no es posible realizar una objeción de los mismos por la fe implícita que

traen consigo, razón por la cual los documentos públicos notariales hacen prueba plena dentro y fuera de un juicio mientras no se demuestre la falsedad de los mismos.

SEPTIMA.- El delito según el Código Penal Federal, es el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales, en este sentido considero que el delito es una conducta positiva o negativa encaminada a producir consecuencias jurídicas sancionadas por la Ley Penal, hablando formalmente, es un acto típicamente antijurídico, culpable e imputable a una persona.

OCTAVA.- Los elementos del delito son el sujeto activo (persona que comete el delito), sujeto pasivo (persona física o moral sobre la que recae el daño producido por la conducta realizada), objeto material (persona o cosa dañada o que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva) y objeto jurídico (el bien jurídico tutelado por ley penal mediante la amenaza de sanción). Dichos elementos son parte importante en todo tipo de delitos.

NOVENA.- Todo delito se configura a través de los aspectos positivos del mismo que constituyen la columna vertebral del Derecho Penal y son: conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad y culpabilidad. Estos aspectos son muy importantes ya que sin ellos cualquier delito no puede configurarse.

DECIMA.- El delito no se puede configurar si presenta algún aspecto negativo ya que se impide dar forma al mismo, en este sentido se encuentran los siguientes: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad e inculpabilidad. Por lo tanto ante la presencia de alguno de estos aspectos, el delito no tiene vida para el Derecho Penal.

DECIMA PRIMERA.- Toda falsificación de documentos consiste en una creación imitativa que trae consigo una discordancia con la realidad y de la cual resulta un perjuicio. El bien jurídico tutelado en los delitos de falsificación de

documentos, es la seguridad al tráfico jurídico y la prueba del mismo. La falsificación puede consistir en una alteración de un documento verdadero, poniendo una firma o rúbrica falsa, o aprovechándola, variando los datos del documento, añadiendo o alterando su contenido o expidiendo algún testimonio de documentos inexistentes o alterados. Este delito es regulado por el Código Penal Federal y por el Código Penal para el Distrito Federal.

DECIMA SEGUNDA.- La falsificación de documentos públicos notariales en específico no se encuentra regulada en el Código Penal Federal ni en el Código Penal para el Distrito Federal, sólo se regula la falsificación de documentos públicos y privados. A pesar de que los documentos públicos notariales entran en la primera clasificación, creo conveniente crear un tipo penal específico para estos documentos debido a la importancia que traen consigo.

DECIMA TERCERA.- Si se crea un tipo penal específico para la falsificación de documentos públicos notariales en el Código Penal Federal y en el Código Penal para el Distrito Federal con una pena y multa mayor para los falsarios de estos documentos, se estaría regulando tal delito y atacando de manera que pudiera presentarse un beneficio para la sociedad.

DECIMA CUARTA.- Con una regulación en la Ley del Notariado para el Distrito Federal del delito de falsificación de documentos públicos notariales, estableciendo la facultad a los Notarios Públicos de retener documentación notarial falsa e imponiéndoles la obligación de denunciarla ante el Ministerio Público, se estaría dando mayor seguridad jurídica a las personas que acuden a realizar cualquier trámite a una Notaría y se protegería la circulación de dichos documentos debido al gran índice de falsificación de los mismos que a diario se presenta.

PROPUESTA DE CREACION DEL TIPO PENAL DE FALSIFICACION DE DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES Y ADICION A LA LEY DEL NOTARIADO DEL DISTRITO FEDERAL.

En los últimos años los medios de comunicación y la práctica diaria de nuestra profesión nos han dado cuenta del gran incremento que han sufrido las falsedades documentales tanto públicas como privadas, debido al progreso de las técnicas de impresión que han ido sofisticando las conductas falsarias, es por ello que me llama mucho la atención tratar sobre este tema, debido al interés tutelado del delito de falsedad documental que es la fe, la confianza pública y la seguridad jurídica que en ellos se deposita.

Debido a que la falsificación de documentos, ya sean públicos o privados, es un delito tipificado como tal y la rama del derecho encargada de regularlo es el Derecho Penal, ya que constituye la esencia del orden jurídico existente en la humanidad y éste se identifica a través de la punición de acciones, con el propósito de resguardar principios universales principalmente la justicia, que descansa en un equilibrio existente entre los actos del hombre y su regulación jurídica, considero de gran importancia el delito de falsificación de documentos públicos tirados ante la fe del Notario Público o bien de los documentos públicos notariales, también llamados instrumentos públicos. Siendo el documento el elemento estructural básico de todos los tipos de falsedad documental en materia notarial forma parte de los instrumentos públicos otorgados ante Notario, considerándolos parte de la clasificación en los documentos públicos, que son aquellos cuya formación está encomendada por la Ley a un funcionario público revestido de fe pública, en este caso la figura del Notario Público.

Los documentos públicos notariales que más se ven alterados tanto en su forma como en su fondo en este sentido son los siguientes:

- Todo tipo de identificaciones como son credenciales para votar con fotografía, cédulas profesionales, pasaportes, licencias, entre las más comunes.
- Todo tipo de testimonios expedidos por Notario en los cuales se ve alterado el número de escritura, la fecha de otorgamiento del instrumento público, la firma y el sello del notario y los kinegramas, con el asentado en el protocolo del Notario.
- Todo tipo de testimonios en los que no coinciden los nombres de los otorgantes, el domicilio de algún inmueble, los datos generales de los otorgantes o los datos del Registro Público de la Propiedad y del Comercio.
- Todo tipo de Poderes Notariales en los que se varía su contenido.

Sin embargo estos documentos pueden ser objeto de falsificación en más de un aspecto:

- ✓ Falsificación de signos, sellos y demás requisitos que dan al documento el aspecto formal de auténtico.
- ✓ Falsificación de texto o contenido en tanto y en cuanto se cambie con ello el efecto jurídico que el instrumento público está destinado a producir.

En el primer caso es posible la falsificación total del instrumento, en el segundo las falsedades han de ser parciales, cualquiera que sea su extensión, insertadas en un instrumento auténtico.

La falsedad en un instrumento público se consuma cuando el documento queda perfeccionado, que desde ese momento vale por sí mismo y puede ser opuesto a terceros. De ello deriva la importancia de prevenir la falsificación en este tipo de documentos ya que el perjuicio o daño que se causa en ellos al violar la fe pública que el Notario está obligado a cumplir o la violación de algún otro bien jurídico, es de gran interés.

Ser constituido en depositario de la fe pública, implica una presunción de verdad respecto de lo que se afirma en tal calidad, supone la facultad de crear documentos o instrumentos que hacen prueba plena de determinados hechos, que han de tenerse como verdaderos, es por tal motivo que a lo largo de la práctica notarial que he realizado como Pasante en Derecho me llama mucho la atención la gran cantidad de documentos públicos notariales que son falsificados a diario y que llegan a las Notarías para celebrar hechos o actos jurídicos o para que sean certificados por el Notario. Debido a ello es que como parte de una propuesta planteó **la creación de un Tipo Penal de Falsificación de Documentos Públicos Notariales** con una pena y una multa mayor a la establecida en la legislación penal, a aquellas personas que falsifiquen este tipo de documentos por la importancia que traen consigo y la cantidad que de éstos existe hoy en día, considerando la existencia de éste para combatir este delito. Es así que planteo:

- **Imponer una pena mayor a quien falsifique documentos públicos notariales.**

Por lo que el delito de falsificación de documentos es regulado en el Código Penal Federal y en el Código Penal para el Distrito Federal, la propuesta de creación del tipo penal de falsificación de documentos públicos notariales deberá estar contemplada en ambos ordenamientos.

El Código Penal Federal establece en su artículo 243 lo siguiente:

El delito de falsificación se castigará, tratándose de documentos públicos, con prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días de multa. En el caso de documentos privados, con prisión de seis meses a cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenta días de multa.

Si quien realizara la falsificación es un servidor público, la pena de se trate, aumentará hasta en una mitad más.

Crear un artículo 243 Bis que establezca:

Podrá aumentarse la pena establecida en el artículo anterior (prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a trescientos sesenta días de multa), hasta en una mitad más, si la falsificación se trata de documentos públicos notariales.

El Código Penal para el Distrito Federal establece en su artículo 339 lo siguiente:

Al que para obtener un beneficio o causar un daño, falsifique o altere un documento público o privado, se le impondrán de tres a seis años de prisión y de cien a mil días de multa, tratándose de documentos públicos y de seis meses a tres años de prisión y de cincuenta a quinientos días de multa, tratándose de documentos privados.

Las mismas penas se impondrán al que, con los fines a que se refiere el párrafo anterior, haga uso de un documento falso o alterado o haga uso indebido de un documento verdadero, expedido a favor de otro, como si hubiere sido expedido a su nombre, o aproveche indebidamente una firma o rúbrica en blanco.

Crear un artículo 339 Bis que establezca:

Podrá aumentarse la pena establecida en el artículo anterior (tres a seis años de prisión y de cien a mil días de multa), hasta en una mitad más, al que para obtener un beneficio o causar un daño, falsifique o altere un documento público notarial o haga un uso indebido del mismo.

Con ello se estaría dando una pena mayor a los falsarios de documentos públicos notariales debido a la gran importancia que ellos importan.

Ahora bien, el Notario, debido a la gran responsabilidad que su cargo le impone y la facultad que tiene de dar fe a todas aquellas constataciones de hechos y actos jurídicos en su protocolo, se excusa de conocer toda documentación pública notarial falsa que le es exhibida y de realizar trámites, sólo se concreta en hacerlos del conocimiento de los demás fedatarios públicos sacando una copia de los mismos y distribuyéndolos para que estén prevenidos cumpliendo con su deber de coadyuvancia en el ejercicio de su función notarial con los demás agremiados, pero no puede hacer algo más allá para poder disminuir este problema ya que todo Notario está sujeto a la Ley del Notariado y no puede salirse de las facultades ni de las obligaciones que ésta les impone, sin embargo debido a su credibilidad con la que cuentan debido a la fe pública que en ellos se deposita, considero que sería buen medio para atacar este delito lo siguiente:

- **Regular la falsificación de documentos públicos notariales en la Ley del Notariado para el Distrito Federal e imponer la facultad a los Notarios Públicos del Distrito Federal de retener documentos públicos notariales falsos y la obligación de denunciarlos al Ministerio Público.**

La Ley del Notariado para el Distrito Federal haciendo referencia a los delitos que pueden presentarse en la función notarial, sólo regula los delitos de usurpación y falsedad de declaraciones, en sus artículos 35 y 165 respectivamente, pero del delito de falsificación de documentos no hace referencia, es por eso que propongo adicionar en ella dentro del *"TITULO II: DEL EJERCICIO DE LA FUNCION NOTARIAL, CAPITULO III: DE LOS EFECTOS, VALOR Y DE LA PROTECCION DE EFECTOS DEL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL"* **la previsión de éste**, como es el caso de los anteriores que sí se encuentran regulados aunque remita al Código Penal como Ley Supletoria para la aplicación de la pena a ellos. Ya que el Notario es la base y núcleo central de la seguridad jurídica, creo conveniente y necesario además imponerle **la facultad de retener los documentos públicos notariales falsos y la obligación de denunciarlos al Ministerio Público** adicionándolo ya que no se establece, para

que de esta forma se pueda disminuir el alto índice de falsificaciones dando mayor seguridad jurídica a las personas que realicen cualquier tipo de trámite notarial puesto que los documentos notariales hacen prueba plena y no se discute de ellos debido a que es una persona dotada de fe pública quien los expide.

La propuesta sería adicionar un artículo después del artículo 165 que regula la falsedad de declaraciones que establezca:

Se aplicará la pena prevista por el artículo 243 Bis del Código Penal Federal o 339 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, según sea el caso, al que:

- I. **Presente un documento público notarial falso ante Notario para que le sea certificado.**
- II. **Presente un documento público notarial falso ante Notario con el efecto de realizar cualquier hecho o acto jurídico con el mismo.**

El Notario tendrá la facultad de retener todo tipo de documentación pública notarial falsa que le sea presentada y la obligación de denunciarla ante el Ministerio Público.

En este sentido se estaría regulando el delito de falsificación de documentos públicos notariales en dicha Ley aunque se remita a la legislación penal por ser supletoria de ésta, y se le otorga la facultad al Notario de retener documentación notarial falsa y se le impone la obligación de denunciarla ante el Ministerio Público, de esta manera se estaría controlando la presencia de este delito y atacarlo de manera inmediata, provocando una disminución del mismo, ya que los falsarios de los mismos se verían más controlados.

Considero que si se crea un Tipo Penal de Falsificación de Documentos Públicos Notariales en los Códigos ya citados con antelación y se hace un adición a la Ley del Notariado para el Distrito Federal se podría disminuir el delito de falsificación de documentos públicos notariales y de esta forma se le daría más seguridad jurídica a las personas que acuden a una Notaría a realizar cualquier tipo de trámite en el que tenga la facultad de intervenir un Notario.

BIBLIOGRAFIA

1. ARELLANO GARCIA, Carlos, "Derecho Procesal Civil", 2° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1997, 700 p.p.
2. ARILLA BAS, Fernando, "Derecho Penal, Parte General" 1era. Edición, Editorial Porrúa, México 2001, 350 p.p.
3. AVILA ALVAREZ, Pedro, "Derecho Notarial", 7° Edición, Editorial Bosh Casa Editora S.A., Barcelona 1990, 237 p.p.
4. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, "Derecho Penal", 1era. Edición, Editorial Harla, México 1988, 814 p.p.
5. BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán, "Derecho Notarial, Interpretación, Teoría Práctica y Jurisprudencia", 4° Edición, Editorial Sista, México 1990, 826 p.p.
6. BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos Ernesto, "Derecho Procesal Penal", 1era. Edición, Editorial Mc Graw Hill, México 2001, 580 p.p.
7. BARRERA DOMINGUEZ, Humberto, "Delitos contra la Fe Pública", 1era. Edición, Editorial Temis, S.A, Colombia 1996, 267 p.p.
8. BENEYTES MERINO, Luis, et al, "Las Falsedades Documentales", 1era. Edición, Editorial Ciomares, Granada 1994, 293 p.p.
9. CARRAL Y DE TERESA, Luis, "Derecho Notarial y Registral", 1era. Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1993, 270 p.p.

10. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, "**Derecho Penal Mexicano, Parte General**", 19° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1997, 982 p.p.
11. CASTELLANOS TENA, Fernando, "**Lineamientos de Derecho Penal**", 40° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1999, 363 p.p.
12. CUELLO CALON, Eugenio, "**Derecho Penal**", Tomo I, 1era. Edición, Editorial Bosh, Casa Editora S.A., Barcelona 1981, 488 p.p.
13. DAZA GOMEZ, Carlos, "**Teoría General del Delito**", 2° Edición, Editorial Cárdenas, México 2001, 444 p.p.
14. DE SANTO, Victor, "**La Prueba Judicial, Teoría y Práctica**", 1era. Edición, Editorial Universidad, Argentina 1992, 705 p.p.
15. DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo, "**El Notario, asesor jurídico, calificado e imparcial redactor y dador de fe**", 1era. Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2002, 146 p.p.
16. ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, "**Derecho Notarial**", 1era. Edición, UNAM, México 2001, 183 p.p.
17. FONTAN BALESTRA, Carlos, "**Derecho Penal, Parte Especial**", 1era. Edición, Editorial Abeledo -Perrot, Argentina 1990, 1075 p.p.
18. GARCIA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, "**Historia del Derecho Notarial**", 1era. Edición, Editorial Trillas, México 2000, 164 p.p.

19. GONZALEZ DE LA VEGA, René, "Tratado sobre la Ley Penal Mexicana", Tomo III, 1era. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 2003, 668 p.p.
20. GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo, "Derecho Penal Mexicano", 6° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2001, 1047 p.p.
21. GOMEZ LARA, Cipriano, "Derecho Procesal Civil", 5° Edición, Editorial Harla, México 1994, 652 p.p.
22. JIMENEZ DE AZUA, Luis, "Lecciones de Derecho Penal", 1era. Edición, Editorial Pedagógica-Iberoamericana, México 1995, 367 p.p.
23. JIMENEZ DE AZUA, Luis, "Teoría del Delito", Volumen II, 1era. Edición, Editorial Jurídica Universitaria, México 2002, 771 p.p.
24. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, "Teoría del Delito", 10° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2002, 313 p.p.
25. MALO CAMACHO, Gustavo, "Derecho Penal Mexicano", 2° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1998, 715 p.p.
26. MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael, "Derecho Penal", 1era. Edición, Editorial Trillas, México 1999, 320 p.p.
27. OVALLE FAVELA, José, "Derecho Procesal Civil", 8° Edición, Editorial Oxford University Press, México 2000, 446 p.p.
28. PALLARES, Eduardo, "Derecho Procesal Civil", 12° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1986, 702 p.p.

29. PAVON VASCONCELOS, Francisco, "**Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General**", 16° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2002, 664 p.p.
30. PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, "**Historia de la Escribanía en la Nueva España y el Notariado en México**", 1era. Edición, UNAM, México 1983, 179 p.p.
31. PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, "**Derecho Notarial**", 11° Edición, Editorial Porrúa S.A., México 2001, 450 p.p.
32. PEREZ PALMA, Rafael, "**Guía de Derecho Procesal Civil**", 8° Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1990, 1034 p.p.
33. PORTE PETTIT CANDAUDAP, Celestino, "**Programa de Derecho Penal, Parte General**", 3° Edición, Editorial Trillas, México 1990, 954 p.p.
34. REYNOSO DAVILA, Roberto, "**Teoría General del Delito**", 2° Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1997, 362 p.p.
35. RIOS HELLIG, Jorge, "**La Práctica del Derecho Notarial**", 5° Edición, Editorial Mc Graw Hill, México 2002, 480 p.p.
36. RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, "**Nuevos Temas de Derecho Notarial**", 1era. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1995, 171 p.p.
37. VILLALOBOS, Ignacio, "**Derecho Penal Mexicano, Parte General**", 5° Edición, Porrúa S.A., México 1990, 654 p.p.

DICCIONARIOS.-

- CABANELLAS, Guillermo, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", 20° Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires 1991.
- "Diccionario Planeta de la Lengua Española Usual", Editorial Planeta, Barcelona 1990.
- "Diccionario Jurídico Mexicano", Tomo D-H, Editorial Porrúa, S.A.-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 15° Edición, México 2000, 1602 p.p.

CODIGOS Y LEYES.-

- "Ley del Notariado para el Distrito Federal", Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 7° Edición, México 2004.
- "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 7° Edición, México 2004.
- "Código Penal Federal", Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 10° Edición, México 2004.
- "Código Penal para el Distrito Federal", Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 10° Edición, México 2004.