



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**El Fraude Procesal Penal en el Distrito Federal.
Un análisis crítico.**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA
JOSÉ LUIS ZAYNOS CRUZ

ASESOR DE TESIS
LIC. MARCO ANTONIO FLORES PEÑA



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A la Universidad Nacional Autónoma de México

A la Facultad de Derecho

A mi asesor, Lic. Marco Antonio Flores Peña

Al maestro José Antonio Granados Atlaco
*Muchas gracias por sus
comentarios y observaciones*

A mi madre, Virginia Victoria Cruz Velázquez
Gracias por tu apoyo

A mis hijos, Diana Gabriela y José Eduardo
La inspiración de todo lo que hago

A mis hermanos, Dayana Sarahí y Elías

EL FRAUDE PROCESAL PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL

UN ANÁLISIS CRÍTICO

ÍNDICE

Introducción	I
Capítulo 1 El Estado y los delitos contra la administración de justicia	
1.1 La función jurisdiccional del Estado	1
1.2 La jurisprudencia	3
1.3 El Título XXI del Código Penal para el Distrito Federal	8
Capítulo 2 Tipo penal y elementos del fraude procesal	13
2.1 Tipo penal	13
2.2 Sujetos y objetos	16
2.3 Clasificación	18
2.4 Existencia del fraude procesal	23
2.5 Elementos del delito	30
2.5.1 Conducta	31
2.5.2 Tipicidad	32
2.5.3 Antijuridicidad del fraude procesal	33
2.5.4 Culpabilidad	34
2.5.5 Imputabilidad	34
2.5.6 Punibilidad	34
2.6 Formas de aparición o vida del delito	36
2.6.1 El <i>iter criminis</i>	36
2.6.2 Concurso de delitos	38
2.6.3 Autoría y participación	39
2.7 Perseguibilidad y procedencia	39

2.8 Concurso aparente de normas	40
Capítulo 3 Crítica a la redacción del tipo penal	46
3.1 Primera crítica al texto del artículo 310	46
3.2 Segunda crítica al texto del artículo 310	48
3.3 Tercera crítica al texto del artículo 310	51
3.3 El juicio de amparo	52
Capítulo 4 Práctica forense del fraude procesal	58
4.1 El proceso penal	58
4.2 Denunciante o querellante	61
4.3 Diligencias de Averiguación Previa	63
4.4 Pruebas del Fraude procesal	65
4.4.1 La confesión	67
4.4.2 Los documentos públicos y los privados	68
4.4.3 Los dictámenes periciales	71
4.4.4 Las declaraciones de testigos	72
4.5 El cuerpo del delito	72
4.6 La reparación del daño	77
Capítulo 5 Consecuencias jurídicas del fraude procesal	82
5.1 Fraude procesal en el proceso civil	82
5.1.1 Pruebas permitidas por la ley	82
5.1.2 La prueba instrumental	83
5.1.3 Impugnación de documentos	84
5.1.4 Falsedad penal de documentos	85
5.2 Recursos ante el fraude procesal en el juicio civil	86
5.2.1 Acción de nulidad de juicio concluido	87
5.2.2 Incidente de objeción por falsedad de documento	91

5.3 Fraude procesal en el proceso penal	99
5.3.1 Los medios de prueba	99
5.3.2 Los documentos públicos y los privados	100
5.3.3 Falsedad de documentos	101
5.4 Fraude procesal en el acto administrativo	101
5.4.1 Requisitos del acto administrativo	102
5.4.2 Vicios en el acto administrativo	104
5.4.3 Nulidad y extinción del acto administrativo	105
5.5 Última reflexión acerca de las consecuencias jurídicas del fraude procesal	108
Conclusiones	111
Propuesta	113
Bibliografía	117

INTRODUCCIÓN

“El fraude es, en cierta manera, el delito moderno por excelencia.” Indica el Doctor Sergio García Ramírez en el prólogo a la obra “El delito de fraude. (Reflexiones)” de los juristas López Betancourt y Porte Petit Moreno.¹

En el mismo prólogo continúa:

Este comportamiento ilícito se cuenta en el grupo de los dirigidos en contra de las personas en su patrimonio o en contra del patrimonio de las personas [...] “[...] Hay otras manifestaciones del fraude en figuras penales ajenas al régimen de los delitos contra la propiedad. Se trata, en suma, de aquellas conductas que también aparejan despliegue de un engaño, aprovechamiento de determinadas circunstancias, para alcanzar un objetivo indigno. Tal es el caso del denominado “fraude procesal”, en que se utiliza un proceso -un medio de solución pública de los conflictos, que el Estado pone al alcance de todos los individuos por medio del servicio público de justicia- como vehículo de injustas pretensiones.

Siguiendo al Doctor Hernández-Romo Valencia en el prólogo a su obra “El fraude procesal penal”:

El fraude procesal es un delito que se comete con frecuencia en el Distrito Federal, La política criminal así lo manifiesta, ya que se crea un nuevo tipo a través del cual no deja posibilidad alguna de impunidad, y castiga a toda persona que intenta utilizar la administración de justicia como medio para hacerse de algo de forma ilícita.

Con la creación de este nuevo delito se pone fin a las distintas opiniones doctrinales y judiciales que existían en torno a quienes

¹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo y Luis O. Porte Petit Moreno. **El delito de fraude (Reflexiones)**. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 2009.

podían ser los sujetos activos del delito, cuantos sujetos tenían que intervenir, cuál era el bien jurídico protegido, si era necesario que se produjera la lesión al bien jurídico protegido o si, por el contrario, bastaba la mera potencialidad lesiva para éste.²

De acuerdo con el artículo 310 del Código Penal vigente en el Distrito Federal comete el delito de Fraude procesal quien, para obtener un beneficio indebido para sí o para otro, simule un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en un juicio, o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.

El delito de fraude procesal es relativamente nuevo, ya que no existía en el Código Penal para el Distrito Federal que estuvo vigente hasta el año 2002. En dicho código se encuentran antecedentes de lo que ahora es el fraude procesal en el Título Duodécimo que habla de la Responsabilidad profesional y en la Sección delitos de abogado patronos y litigantes en el artículo 231 fracciones III y IV a la letra decía: “Se impondrá de dos a seis años de prisión, de cien a trescientos días multa y suspensión e inhabilitación hasta por un término igual al de la pena señalada anteriormente para ejercer la profesión, a los abogados, a los patronos o a los litigantes que no sean ostensiblemente patrocinados por abogados, cuando cometan alguno de los delitos siguientes[...]

[...] III A sabiendas y fundándose en documentos falsos o sin valor o en testigos falsos ejercite acción u oponga excepciones en contra de otro, ante autoridades judiciales o administrativas; y

IV Simule un acto jurídico o un acto o escrito judicial, o altere elementos de prueba y los presente en juicio, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.

Asimismo por lo que respecta a los particulares, esto se trataba en el Título Vigésimo segundo, Delitos en contra de las personas en su patrimonio en su Capítulo III Fraude, artículos 386 y 397, fracción X. Que a la letra decían:

² HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo. **El fraude procesal penal**. Segunda reimpresión. Oxford University Press. México, 2007. Pág. xi.

Artículo 386. Comete el delito de fraude el que engañando a uno, o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de una cosa o alcanza un lucro indebido. El delito de fraude se castigará con las penas siguientes: [...].

Artículo 387. Las mismas penas señaladas en el artículo anterior, se impondrán:

[...] X. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido.

Dice el Doctor Hernández-Romo Valencia:

El fraude procesal es un delito que se comete con regularidad en nuestro país, pero por ausencia de conocimientos jurídicos, tanto del Ministerio Público como de muchos abogados, en ocasiones esta conducta queda impune. Los pretextos para decretar, en una averiguación previa iniciada por este delito, el no ejercicio de la acción penal, son de lo más variados: Desde la antigua discusión entre la tenue línea que divide al derecho civil del derecho penal en esta clase de conductas, hasta la aberrante idea de exigir que en todo tipo de delitos se deba ocasionar un perjuicio.³

Debido precisamente a que es un delito de reciente tipificación, aún no hay una amplia bibliografía sobre el tema y tampoco mucha jurisprudencia.

El fraude procesal es un delito que no estaba contemplado en el anterior Código Penal para el Distrito Federal, como se había mencionado anteriormente. Este delito nació del proyecto de Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el que a su vez surgió de la discusión de tres iniciativas de Código Penal para el Distrito Federal que fueron presentados por los partidos políticos Partido Revolucionario Institucional (PRI), Partido Acción Nacional (PAN) y Partido de la

³ HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo *Op. Cit.* Pág. 2.

Revolución Democrática (PRD) en el año 2000. En esta introducción se verá el texto del artículo respectivo para el fraude procesal cuando es pertinente.

La iniciativa del PRI fue presentada ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal el 14 de noviembre del 2000.

En esta iniciativa se habla del fraude procesal en La Parte Especial, Sección Tercera, Título Sexto, Capítulo II, Artículo 314.

Artículo 314. Al que, para obtener una resolución judicial o administrativa de la que derive algún perjuicio o beneficio indebidos, simule algún acto jurídico o altere algún elemento de prueba o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad, se le impondrá prisión de uno a cinco años y de cincuenta a cuatrocientos días multa.

Como se puede observar, en este artículo ya se encuentra el simular algún acto jurídico o alterar algún elemento de prueba. También se lee la cláusula “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad”, la cuál será criticado más adelante en este trabajo.

La iniciativa del PDR se presentó el 28 de noviembre del 2000. Esta iniciativa no presenta el delito de fraude procesal, simplemente se limita a repetir el delito de fraude por simulación que se encontraba en los artículos 231 fracciones III y IV, 386 y 397 fracción X del Código Penal Anterior que fueron reproducidos en la introducción, por lo que no se reproducen nuevamente.

En cuanto a la iniciativa del PAN, se presentó el 30 de noviembre del 2000. En esta iniciativa el fraude procesal estaba en la Segunda Sección, Título Octavo, Capítulo IV fraude procesal, artículo 289.

Artículo 289. Al que por cualquier medio para obtener un beneficio indebido para sí o para otro simule un acto jurídico o administrativo, altere elementos de prueba o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error ante autoridad judicial o administrativa con el fin de

obtener sentencia, resolución o acto administrativo se le impondrá de seis meses a seis años de prisión y de cincuenta a doscientos cincuenta días multa.

En este caso el delito es únicamente de lesión ya que habla de un beneficio indebido para sí o para otro. Una vez más se puede ver la cláusula “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error...” la cual, como se analizará más adelante en este trabajo, se considera inconstitucional.

De las mencionadas iniciativas se nota que el artículo 310 tal como aparece en el Código Penal para el Distrito Federal vigente en este momento es una mezcla de las iniciativas del PRI y del PAN que, desafortunadamente, incluyeron la multicitada cláusula que en Capítulos posteriores es tachada de inconstitucional.

Entonces, de lo anteriormente señalado, el delito de fraude procesal quedó definido en el artículo 310 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal que entró en vigor en el 2002 de la siguiente forma:

Artículo 310. Al que para obtener un beneficio indebido para sí o para otro, simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en un juicio, o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión y de cincuenta a doscientos cincuenta días multa. Si el beneficio es de carácter económico, se impondrán las penas previstas para el delito de fraude.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la cuantía o monto exceda de cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al momento de realizarse el hecho.⁴

⁴ Código Penal para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

El motivo de esta investigación es que la información aquí presentada sea de utilidad tanto para el Ministerio Público en la persecución e investigación de los delitos como para los abogados litigantes ya que en el transcurso de la investigación para preparar la misma pude constatar la falta de material, tanto de libros como de manuales de práctica forense, acerca del delito de fraude procesal. Casi todos los autores consultados, si bien documentan, analizan y critican la mayoría de los delitos contemplados en el Código Penal para el Distrito Federal, omiten tratar este delito. No sé si esto es porque consideran poco importante al fraude procesal o bien, porque tal ilícito es de difícil tratamiento.

En el término en que presté Servicio Social en la coordinación territorial Cuauhtémoc Ocho en el Distrito Federal pude darme cuenta de que el fraude procesal es uno de los delitos menos comprendidos y analizados y en el cual se tienen dificultades tanto para su denuncia como para la adecuada configuración de la averiguación previa.

Esta tesis comenzará con la función jurisdiccional del Estado, la jurisprudencia y un análisis de los delitos en contra de la administración de justicia, a continuación se estudiará el delito de fraude procesal, su tipificación penal y sus elementos. Después, en el Capítulo 3 se criticará la actual redacción del tipo penal tal como aparece en el artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal. Una vez que se haya analizado el delito en su parte dogmática, se progresará a la parte forense y se verá de qué forma se da el delito de fraude procesal, Se analizará cómo se puede integrar la averiguación previa y se indicarán las consecuencias jurídicas del ilícito. Como apoyo a lo expuesto en la tesis, se incluye una gran cantidad de jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Después de lo anterior, emitiré mis conclusiones y haré algunas propuestas que espero sean útiles para subsanar las críticas al texto vigente del Código Penal para el Distrito Federal así como a los artículos del Código Civil para el Distrito Federal que, como se verá en el desarrollo de este trabajo, adolecen de fallas legislativas para que se logre la seguridad de que en todo proceso se actúe con legalidad, honradez y responsabilidad.

CAPÍTULO 1

EL ESTADO Y LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

1.1 LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL DEL ESTADO

Antes de analizar los delitos en contra de la administración y procuración de justicia, se verá la función jurisdiccional del estado y la jurisprudencia.

De acuerdo con el Doctor Andrade Sánchez:

La función jurisdiccional tiene por objeto aplicar la ley en los casos concretos en los que se plantea una controversia. Cuando dos o más sujetos alegan derechos a su favor que resultan contradictorios es preciso determinar, con base en la ley, cuál es el interés que debe prevalecer y en qué proporción. También la función judicial implica la determinación de una sanción por parte de un órgano del Estado aplicable a una persona física o moral que ha infringido la ley. En nuestro Derecho constitucional esta función se encarga a distintos órganos que ejercen el Poder Judicial de la Federación y otro que en cada estado desempeña el Poder Judicial.

La función judicial del Estado no se encuentra totalmente concentrada en la estructura formal del Poder Judicial de la Federación y de los estados ya que existen instituciones de administración de justicia en el marco del Poder Ejecutivo. La administración de justicia abarca, por una parte, la procuración de justicia y por otra la impartición de la misma.

La procuración de justicia implica la acción tendiente a movilizar a otra institución del Estado para que aplique la ley a fin de sancionar a alguien o para que resuelva un conflicto en el que un determinado interés pueda estar en desventaja. La procuración de

justicia forma parte de la función judicial, pero se encuentra organizativamente en el ámbito del Ejecutivo.

La impartición de justicia propiamente dicha, consiste en declarar a quién corresponde la razón jurídica en un conflicto determinado y, aunque en última instancia esta tarea queda a cargo de los órganos del Poder Judicial, existen instituciones que se encargan de dicha impartición en determinadas materias y se encuentran formalmente adscritas al Poder Ejecutivo. Dentro de la estructura de este Poder se encuentran también órganos que desempeñan funciones de procuración e impartición de justicia.

La justicia administrativa, que queda dentro de la esfera del Ejecutivo y en el ámbito federal, está a cargo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tiene su fundamento en la fracción XXIX-H del artículo 73 constitucional, que faculta al Congreso para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley, estableciendo las normas para su organización y funcionamiento, así como los procedimientos y recursos contra sus resoluciones. El artículo 116 prevé la posibilidad de que los estados establezcan también tribunales de lo contencioso-administrativo.

Debe señalarse que el Poder Legislativo desempeña también de modo excepcional algunas funciones de naturaleza jurisdiccional.⁵

Esta es la base de la administración y procuración de justicia en los Estados Unidos Mexicanos y fue lo que el legislador tuvo en cuenta al crear el tipo

⁵ ANDRADE SÁNCHEZ, J. Eduardo. **Derecho Constitucional**. Primera Edición. Editorial Oxford. México, 2008. Págs. 333-334.

penal del fraude procesal. Dicho tipo penal tiene como objetivo el proteger a la ya mencionada procuración y administración de justicia.

1.2 LA JURISPRUDENCIA

Debido a que la jurisprudencia ha adquirido una gran relevancia en la administración y procuración de justicia, en esta sección haremos un breve estudio de la misma.

Este vocablo, como lo informa Ezequiel Guerrero Lara, tiene diversas acepciones, tales como ciencia del derecho, técnica o interpretación del derecho, y tiene también diversas resoluciones judiciales, aunque su concepción etimológica deriva del latín *jurisprudencia*, el cual se compone por los vocablos *juris* que significa derecho y *prudencia* que quiere decir conocimiento, ciencia.

En la significación de Ulpiano, señala este mismo autor, la jurisprudencia sería el conocimiento de las cosas divinas y humanas y la ciencia de lo justo y de lo injusto.⁶ Sin embargo, tomando a la jurisprudencia en su aspecto técnico, podemos observar la importancia que toma en nuestro quehacer jurisdiccional, ya que viene a constituirse como un instrumento necesario para poder decir el derecho en los casos concretos, en virtud de su valor interpretativo de la ley, así como una herramienta eficaz para la orientación y unificación de criterios judiciales que tienden a prevenir y evitar resoluciones contradictorias.⁷

Continuando con el Doctor Andrade Sánchez:

El artículo 94 constitucional establece que la ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los

⁶ GUERRERO LARA, Ezequiel y otros. **Diccionario jurídico mexicano, tomo V**. Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM. P. 263. Citado por CONTRERAS CASTELLANOS, Julio César.

⁷ CONTRERAS CASTELLANOS, Julio César. **El juicio de amparo**. Primera Edición. McGraw Hill. México 2009. Pág.631.

Tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretaciones de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

El desarrollo de la legislación ordinaria de esta norma constitucional se realiza a través de tres leyes diferentes: la de Amparo, la Orgánica del Poder Judicial de la Federación y la Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución.

Las normas generales básicas aplicables a la jurisprudencia se contienen en los artículos 192 a 197-B de la Ley de Amparo (LA), reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ahí se determina que: "Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas." A esta forma de establecer jurisprudencia se le llama jurisprudencia por reiteración ya que se forma por la repetición de un criterio en casos similares que se resuelvan del mismo modo cinco veces consecutivas.

Otra manera de establecer jurisprudencia es la denominada jurisprudencia por contradicción prevista en la parte final del artículo 192 de la Ley de Amparo al decir: "También constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de salas y de Tribunales Colegiados".

Las Salas pueden sostener criterios contradictorios al resolver asuntos, e igualmente ocurre entre los Tribunales Colegiados; en estos casos el Pleno de la Corte determina en una sola ocasión cuál es el criterio que debe prevalecer y así se establece la jurisprudencia. También puede existir contradicción entre lo resuelto

por alguna Sala de la Corte y el Tribunal Electoral, en cuyo caso el Pleno de la Corte resuelve a contradicción y sienta jurisprudencia. En la jurisprudencia por contradicción lo que resuelva el Pleno no afecta las sentencias contradictorias que le dieron lugar, incluso aquella que contenga el criterio rechazado queda firme.

En materia electoral la jurisprudencia por reiteración se establece por tres sentencias de la Sala Superior no interrumpidas por otra en contrario que sostengan el mismo criterio de aplicación, interpretación o integración de una norma o por cinco sentencias de las salas regionales, de las mismas características antes señaladas y cuyo criterio sea ratificado por la Sala Superior (artículo 232, LOPJF). En esta materia, la jurisprudencia por contradicción de criterios entre las salas regionales o entre éstas y la sala Superior se fija por resolución de ésta última a solicitud de una sala, un magistrado electoral de cualquier sala o por las partes y el criterio que prevalezca será obligatorio a partir de que se haga la declaración respectiva, sin que puedan modificarse los efectos de las sentencias dictadas con anterioridad.

El artículo 192 de la Ley de Amparo prevé lo siguiente:

“La jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decrete el Pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.”

En cuanto a la obligatoriedad de la jurisprudencia establecida por los Tribunales Colegiados, el artículo 193 de la Ley de Amparo dispone:

“La jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los tribunales unitarios, los

juzgados de Distrito, los tribunales militares y judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los tribunales administrativos y del trabajo, locales o federales.

Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran cada tribunal colegiado.”

Las tesis jurisprudenciales emitidas por los distintos órganos deben ser numeradas y publicadas en el semanario Judicial de la Federación, según señala el artículo 195 de la Ley de Amparo. Tratándose de la materia electoral se publicarán en el órgano de difusión del Tribunal, de acuerdo con el artículo 232 de la LOPJF.

Este aspecto es muy importante para los litigantes pues el artículo 196 de la Ley de Amparo dispone cómo debe invocarse la jurisprudencia por las partes al señalar:

Artículo 196.- Cuando las partes invoquen en el juicio de amparo la jurisprudencia del Pleno o de las Salas de la Suprema Corte o de los Tribunales Colegiados de Circuito, lo harán por escrito, expresando el número y órgano jurisdiccional que la integró, y el rubro y tesis de aquella.

Si cualquiera de las partes invoca ante un Tribunal Colegiado de Circuito la jurisprudencia establecida por otro, el tribunal del conocimiento deberá:

- I. Verificar la existencia de la tesis jurisprudencial invocada;
- II. Cerciorarse de la aplicabilidad de la tesis jurisprudencial invocada, al caso concreto en estudio; y
- III. Adoptar dicha tesis jurisprudencial en su resolución, o resolver expresando las razones por las cuales considera que no debe confirmarse el criterio sostenido en la referida tesis jurisprudencial.

En la última hipótesis de la fracción III del presente artículo, el tribunal de conocimiento remitirá los autos a la Suprema Corte de Justicia para que resuelva sobre la contradicción.

En los respectivos ámbitos jurisdiccionales de los estados existe también la creación de jurisprudencia por los órganos judiciales de mayor importancia que se denominan Tribunal Supremo o Tribunal Superior y que obligan al Poder Judicial estatal de que se trate en los términos de las constituciones locales y de la legislación correspondiente.

De aquí podemos ver que tanto la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya sea que funcione en pleno o en salas, como la jurisprudencia de los Tribunales Colegiados de Circuito son aplicables y obligatorias para el delito de fraude procesal en el Distrito Federal. También son obligatorias en el caso de amparo ante el Juez de Distrito.

INTERRUPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

La jurisprudencia establecida no es inmutable, puede interrumpirse de acuerdo con las reglas determinadas en las propias leyes. Así, la Ley de Amparo en su artículo 194 señala que:

Artículo 194. La jurisprudencia se interrumpe dejando de tener carácter obligatorio, siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario por ocho ministros, si se trata de la sustentada por el pleno; por cuatro, si es de una sala, y por unanimidad de votos tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

En todo caso, en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las cuales se referirán a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa.

Para la modificación de la jurisprudencia se observarán las mismas reglas establecidas por esta ley, para su formación.

El último párrafo citado se entiende en el sentido de que la interrupción de la obligatoriedad de la jurisprudencia por la decisión que la deja sin efecto, no sienta una nueva jurisprudencia hasta que se cumpla la reiteración de casos con los votos necesarios que es aplicable a cada órgano que puede sustentarla.⁸

En este caso las partes en un proceso por fraude procesal y, de hecho, en cualquier proceso, deben estar atentas a que la jurisprudencia que se cite no haya sido interrumpida de acuerdo con las reglas mencionadas arriba.

La razón de haber incluido la función jurisdiccional y la jurisprudencia es para que los litigantes y toda persona interesada en el tema tengan un soporte teórico para el uso de las leyes y las jurisprudencias. Debemos recordar que es obligación de los abogados el estar atentos a las modificaciones de las leyes y el surgimiento de nuevas jurisprudencias para así estar en capacidad de ayudar a sus clientes de manera eficaz. En esta tesis se pueden encontrar diferentes tesis y jurisprudencias, además de los artículos relevantes para el delito del fraude procesal aún así, prevenimos a los interesados en el tema para que estén constantemente al pendiente de las modificaciones a las leyes y a las jurisprudencias que emita la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

1.3 EL TÍTULO XXI DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Siguiendo al jurista Requena en su obra “Fraude procesal” tenemos que la administración de justicia constituye uno de los objetos de la tutela penal considerados por el Código Penal para el Distrito Federal vigente. También indica que los delitos cometidos por particulares ante el Ministerio Público, autoridad judicial o administrativa son considerados en el Título vigésimo primero del libro

⁸*Ibid.*, Págs. 366-367.

segundo del Código Penal para el Distrito Federal, el cual se divide en seis Capítulos:

Capítulo I Fraude procesal;

Capítulo II Falsedad ante autoridades;

Capítulo III Variación del nombre o domicilio;

Capítulo IV Simulación de pruebas;

Capítulo V Delitos de abogados patronos y litigantes y,

Capítulo VI Encubrimiento por favorecimiento.

Después dice: “La explicación más inmediata de la sistemática del código es que el criterio central de esta clasificación se encuentra constituido por el bien o interés jurídico protegido.”⁹

En este caso dicho bien es la procuración y administración de justicia. En todos los casos la conducta desplegada por el sujeto activo tiene como finalidad el inducir a error a la autoridad judicial o administrativa.

Es muy importante definir el bien jurídico tutelado o sea, “La procuración y administración de justicia”. Para formular dicho concepto se pueden usar dos métodos interpretativos:

El primero consiste en elaborar un concepto de administración de justicia a través de consideraciones apriorísticas respecto de la disciplina positiva, que asume la administración de justicia como objeto de tutela penal. Elaborado el concepto, el primer paso es compararlo con lo que se encuentra establecido por las normas penales, a fin de determinar su conformidad o disconformidad.

El segundo método asume como punto de partida el examen de las normas criminales contenidas en el código, a fin de conocer en qué modo fue entendido asignar a la tutela la administración de justicia construido para designar el bien jurídico objeto de la tutela

⁹ REQUENA, Carlos. **Fraude procesal** Tercera edición. Editorial Porrúa. México, 2009. Pág. 1.

penal. Sucesivamente se somete el concepto a la verificación de las exigencias a las cuales es posible vincular la decisión de configurar la administración de justicia como bien jurídico. Lo anterior con el propósito de ensayar la correspondencia del concepto para designar situaciones socialmente relevantes que se elevan a la consideración de bien jurídico. La individualización de los intereses presentes en el concepto de administración de justicia idóneo para designar un bien jurídico objeto de la tutela penal, completará la obra reconstructiva.¹⁰

Yo estoy de acuerdo en esta segunda vía, ya que utiliza el método crítico a un material elaborado en el ámbito de la norma penal, teniendo en cuenta las exigencias propias de dicho sector del ordenamiento.

Continúa el citado autor Requena:

Un cuadro suficientemente comprensivo de las ofensas a la administración de justicia consideradas en el Código Penal para el Distrito Federal atribuibles a los particulares, depende ante todo, del conocimiento de la dimensión lesiva representada por cada una de las clases de delitos mencionados anteriormente.

Este conocimiento es necesario tanto para establecer cuál es el modo en que se ha provisto a la tutela de los intereses relacionados con la administración de justicia así como para valorar las conclusiones a las que se llegó en las discusiones parlamentarias, frente a las dificultades interpretativas surgidas a propósito del contenido de algunos delitos y, ciertamente con motivo de la propia sistemática legislativa.¹¹

Desde este punto de vista los delitos del Capítulo vigésimo primero del Código Penal para el Distrito Federal están relacionados con el momento procesal

¹⁰ *Ibid.* Pág. 2.

¹¹ *Ibid.*

en que se actúe. Pueden darse en la fase inicial (ejercicio de la acción), en las diligencias del proceso o en la fase final (resolución).

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 4 define el principio del bien jurídico y de la antijuridicidad material:

Artículo 4. Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal.¹²

Como se vio anteriormente, el bien jurídico tutelado por este Capítulo es la procuración o administración de justicia, por lo tanto, como se analizará en Capítulos posteriores no es necesario que haya una lesión al bien jurídico en este caso, sino que únicamente lo pongan en peligro.

Según el jurista Requena:

La afirmación de que el procedimiento debe ser objeto de una tutela penal exige realizar algunas consideraciones, a fin de ofrecer determinadas líneas generales. En este sentido, es necesario considerar cuál es el tipo de procedimiento que es puesto de relieve: es decir, si se trata de un procedimiento civil, de uno penal o finalmente, de uno administrativo, con el propósito de destacar con mayor precisión las exigencias que deberán conducir a penalizar determinados comportamientos lesivos de algún interés relacionado con el procedimiento. Asimismo, resulta conveniente determinar una política legislativa a fin de esclarecer cuales son las etapas procedimentales que cuentan con una relevancia tal, que conlleva la exigencia de tutelar penalmente los intereses procesales en ellas inmersos: en atención a este aspecto, puede sobrevalorarse la etapa inicial, la intermedia o la final, o bien considerarlas igualmente relevantes.

¹² Código Penal para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

Por lo que se refiere al primer Capítulo del Título vigésimo primero correspondiente al tipo penal de fraude procesal, todo indica que la etapa final es la etapa que adquiere mayor relevancia para el legislador, puesto que la descripción de la conducta típica establece que ésta se realiza “con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo...”, por lo que se entiende que este momento procesal es el tutelado y, por ende, el mismo regirá el tipo, de manera tal que se tipifica la conducta antes de obtener dicho fin.¹³

Si bien el citado autor tiene razón en cuanto a la parte del tipo que alude a la sentencia y, por lo tanto, es cierto que adquiere relevancia la etapa final del proceso, también es cierto que no es necesario que haya una sentencia que decida la cuestión del juicio para que se actualice el delito de fraude procesal, siendo únicamente necesario que se dicte cualquier resolución con base en el acto, escrito o hecho antijurídico.

Es por esto que considero que todas las etapas en un proceso son igualmente relevantes para el tipo penal en cuestión.

En esta tesis analizaré el delito de fraude procesal que está establecido en el artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal y también se estudiarán las tesis y jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia que ayudarán a interpretar lo que el legislador pretende tutelar con el tipo penal plasmado en el Código Penal para el Distrito Federal y que, con menor o mayor acierto, se reproduce en los diversos códigos penales de los estados en la República Mexicana.

¹³ REQUENA, Carlos. *Op. Cit.* Pág. 4.

CAPÍTULO 2

TIPO PENAL Y ELEMENTOS DEL FRAUDE PROCESAL

Según el Doctor López Betancourt en la introducción a su obra “Teoría del delito”:

La teoría del delito es la parte medular del Derecho Penal. Conocerla, adentrarse en ella, constituye el mecanismo más adecuado para familiarizarse con el ilícito, renglón fundamental dentro del universo jurídico.

En la formación del abogado es imprescindible el conocimiento de la teoría del delito, por ella se logra conocer la naturaleza jurídica y los aspectos que conforman al hecho criminosos. Éste, entendido como un fenómeno constituye para muchos no sólo la esencia del Derecho Penal, sino en sí la de toda ciencia jurídica.¹⁴

Por ello, a continuación se hará una breve revisión de la teoría del delito en cuanto al fraude procesal.

2.1 TIPO PENAL

El tipo es la descripción legal de un delito, o bien, la abstracción plasmada en la ley de una figura delictiva.

Se puede hablar indistintamente de tipo, delito, figura típica, ilícito penal, conducta típica y cualquier otra idea que sea parecida.

La ley penal y diversas leyes especiales contemplan abstractamente la descripción de los tipos, y estos cobran “vida real” cuando en casos concretos un sujeto o sujetos determinados incurren en ellos, cumpliendo con todos los elementos previstos en la norma.

¹⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Teoría del delito**. Quinta Edición. Porrúa. México, 1998. Pág. 3.

Si no existiera el tipo penal, aun cuando en la realidad alguien realice una conducta que afecte a otra persona, no se podrá decir que aquel cometió un delito y, dada la máxima "*nulla poena sine tipo*", no se le podrá castigar. Más bien se estará en presencia de conductas atípicas, asociales o antisociales, pero no de delitos.

"El tipo delictivo y el cuerpo del delito son conceptos muy relacionados entre sí; por ejemplo, el tipo delictivo se refiere a la conducta previamente considerada antijurídica por el legislador, y el cuerpo del delito corresponde a la realización del delito. En consecuencia, para que pueda darse el cuerpo del delito, deberá existir previamente el tipo delictivo correspondiente."¹⁵

Refiriéndose al tipo penal del fraude procesal dice el jurista Díaz de León:

El tipo pretende proteger la administración de justicia en contra de los malos litigantes que, para obtener un lucro indebido, medran con el proceso o los procedimientos judiciales o administrativos, entorpeciéndola y torciéndola, situación esta que afecta gravemente la paz social y la seguridad jurídica que descansan en la fe y reconocimiento que el pueblo tiene en el proceso y en la averiguación previa, como medios por los cuales el Estado trata de resolver los conflictos y litigios que dan origen a la venganza privada; de tal suerte que al vulnerarse estos institutos de justicia, al socavar las instituciones relativas, mediante actos y procedimientos inadecuados como las llamadas "chicanas", con las cuales tratan de sorprender al Ministerio Público o a los órganos jurisdiccionales, con promociones ilegales, recursos frívolos o improcedentes, adulteración de pruebas y simulación de actos, inclusive jurídicos, con lo cual enturbian la justicia y le hacen perder su sentido sosegador de la sociedad, resultando que todo ello no sólo desprestigia a los órganos de gobierno encargados de procurarla o impartirla, sino que ataca las entrañas mismas del Estado, al hacer

¹⁵ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. **Derecho procesal penal**. Tercera Edición. Editorial McGraw Hill. México, 2009. Pág. 441.

que el pueblo y los individuos pierdan confianza al proceso y se subleven contra aquél, mediante la venganza privada, ante la ineficacia de las instituciones antes señaladas.

Por ello, resulta indispensable la tutela penal de estos bienes jurídicos tutelados (sic), que corresponden a valores a los cuales tiende y tutela el Estado como cumplimiento de sus fines primordiales que le justifican como tal.¹⁶

Coincido con lo aportado por el autor Díaz de León aunque no tanto con la forma en que lo expone ya que la siento más adecuada para arengar al pueblo o al legislador en la tribuna de la Cámara de Diputados. Por otra parte, él habla de los malos litigantes, pero el sujeto activo del fraude procesal puede ser cualquier persona, no únicamente los litigantes.

El Código Penal para el Distrito Federal vigente en su Título Vigésimo Primero. “Delitos cometidos por particulares ante el Ministerio Público, Autoridad Judicial o Administrativa”, Capítulo I, artículo 310 define el fraude procesal de la siguiente forma:

Artículo 310. Al que para obtener un beneficio indebido para sí o para otro, simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en un juicio, o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión y de cincuenta a doscientos cincuenta días multa. Si el beneficio es de carácter económico, se impondrán las penas previstas para el delito de fraude.

¹⁶ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. **Nuevo Código penal para el Distrito Federal con comentarios. Tomo II.** Primera Edición. Porrúa. México, 2004. Pág. 1656.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la cuantía o monto exceda de cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al momento de realizarse el hecho.¹⁷

De la definición reproducida se pueden analizar los presupuestos generales del delito en estudio siguiendo la sistemática que proporciona la Licenciada Amuchategui en su obra “Derecho penal”.

2.2 SUJETOS Y OBJETOS

I. SUJETOS

a) Activo.

El sujeto activo, es la persona física que ejecuta la conducta descrita en la ley penal, la que vulnera el bien jurídico protegido o tutelado al realizar la acción u omisión previstas en la ley penal.

El artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal dice: “Al que para obtener...”, de aquí que de la propia norma se desprende que puede ser activo cualquier persona física que no ejerza funciones de servidor público, esto es, un particular.

b) Pasivo.

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido o tutelado por la ley penal. En el fraude procesal es necesario distinguir entre dos clases:

1. El sujeto pasivo del delito será aquel que resulta afectado (en acto o potencia) por la sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, que se obtenga o pretenda obtener al haber realizado la conducta punible.
2. El sujeto pasivo del acto simulado, de la alteración y presentación de pruebas, así como la inducción al error, respectivamente, será quien

¹⁷ **Código Penal para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

resulte afectado directamente por dicha conducta típica, y no necesariamente por una resolución derivada de esta, es decir, es la persona que resiente, como titular, la vulneración del o los bienes jurídicos protegidos, la cual es siempre la autoridad judicial o administrativa ya que se vulnera la adecuada procuración y administración de justicia.¹⁸

II. OBJETOS

En la doctrina se distingue entre objeto jurídico y objeto material. Por el primero entendemos el bien jurídico tutelado a través de la ley penal mediante la amenaza de sanción; puede decirse que no hay delito sin objeto jurídico, por constituir éste su esencia. El objeto material es la persona o cosa dañada o que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva, no debiéndose confundir con el sujeto pasivo, aún cuando en ocasiones éste último puede al mismo tiempo constituir el objeto material del delito.

a) Objetos Materiales

- i) Los actos jurídicos, actos o escritos judiciales simulados materializables;
- ii) Los elementos de prueba alterados;
- iii) Los actos (cualquier otro distinto a simular o alterar pruebas), realizados o concretados, tendientes a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa; esto es, por lo que respecta a la tercera hipótesis consagrada en el tipo.

b) Objetos Jurídicos

¹⁸ REQUENA, Carlos. *Op. Cit.* Pág. 36.

Según el autor Hernández-Romo Valencia, el fraude procesal “es un delito pluriofensivo, ya que se afecta más de un bien jurídico, en este caso el patrimonio y la correcta administración de justicia, entre otros.”¹⁹

En el mismo sentido se pronuncia el jurista Cárdenas Rioseco al escribir: “En virtud de que en el *fraude procesal* se vulnera más de un *bien jurídico*, podemos sostener que es “*pluriofensivo*”, destacando que el legislador pone acento en la *procuración y administración de justicia, judicial o administrativa*, y también, en un segundo término, el *patrimonio*.”²⁰

El autor Requena en su ya citada obra “Fraude procesal” considera que el ilícito en cuestión es complejo ya que se tutela una pluralidad de bienes.

Por lo anteriormente expuesto, podemos ver que el tipo penal de fraude procesal tutela dos bienes jurídicos:

- a) La procuración y administración de justicia; y
- b) El patrimonio.

2.3 CLASIFICACIÓN

Existen tantas clasificaciones del delito como autores se han ocupado del tema, en esta tesis procuraré clasificarlo de acuerdo con el Doctor López Betancourt.²¹

A continuación analizaré la clasificación y señalaré en donde se encuentra el ilícito de fraude procesal.

- **Por su materia**

El delito es común por estar contemplado en el Código Penal para el Distrito Federal.

¹⁹ HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo. *Op. Cit.* Pág. 16.

²⁰ CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. **Fraude Procesal**. Segunda edición. Porrúa. México, 2009. Pág. 30.

²¹ Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Op. Cit.* Pág. 297.

Aunque también está considerado en el Código Penal Federal, el objetivo de la tesis se refiere al delito únicamente en el Distrito Federal.

- **En función de su gravedad**

En el sistema penal mexicano se usa la clasificación bipartita que considera delitos y faltas. Los delitos son sancionados por la autoridad judicial, mientras que las faltas son sancionadas por la autoridad administrativa.

El fraude procesal es un delito por estar contemplado en el Código Penal para el Distrito Federal.

- **En orden a la conducta**

Las dos conductas consideradas son:

1. De acción: Son delitos en los que se requiere el movimiento del sujeto para cometer el ilícito.
2. De omisión: Son aquellos delitos que requieren que el sujeto no realice ninguna actividad, es decir, que deje de hacer lo que está obligado a hacer.

Del tipo penal se puede observar que el fraude procesal es un delito de acción por requerirse que el sujeto activo “Simule, altere, presente o realice”.

- **Por el resultado**

Los delitos pueden ser:

1. Formales. Aquellos que para configurarse no requieren de ningún resultado, esto es, de ninguna materialización.
2. Materiales. Requieren de un resultado, de un hecho cierto.

Creo que la explicación que da el Doctor Fernando Castellanos es bastante clara:

Los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material. Son delitos de mera conducta; se sanciona la acción (u omisión) en sí misma. Los autores ejemplifican el delito formal con el falso testimonio, la portación de arma prohibida y la posesión ilícita de enervantes.

Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la destrucción o alteración de la estructura o del funcionamiento del objeto material (homicidio, daño en propiedad ajena).²²

De acuerdo con lo anterior, el delito de fraude procesal puede ser tanto material en cuanto a las hipótesis “simule” o “altere” por producirse sobre un objeto material como un escrito jurídico o judicial o algún elemento de prueba.

En cuanto a la hipótesis “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error” la propia vaguedad del término hace que sea posible que sea tanto material como formal.

- **Por el daño**

Los delitos pueden ser:

1. De lesión. Causan una disminución del bien jurídico tutelado.
2. De peligro. Sólo ponen en riesgo el bien jurídicamente tutelado.

El fraude procesal se puede clasificar, en cuanto al bien jurídico tutelado que es la procuración y administración de justicia, como de peligro ya que no se requiere que haya sentencia para que se tipifique el delito.

- **Por su duración**

²² CASTELLANOS, Fernando. **Lineamientos Elementales de Derecho Penal**. Cuadragésima cuarta edición. Porrúa. México, 2003. Pág. 137.

1. Instantáneos. Cuando se consuman en un solo movimiento y en ese momento se perfeccionan.
2. Permanentes. Cuando su efecto negativo se prolonga a través del tiempo.
3. Continuados. Cuando siendo acciones dañosas diversas, producen una sola lesión jurídica; varios actos y una sola lesión.

En este caso considero que el ilícito es instantáneo.

Sirva la siguiente tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para apoyar esta idea:

DELITO INSTANTANEO Y DELITO CONTINUO. DIFERENCIA ENTRE AMBOS.

Una distinción entre el delito instantáneo y el continuado se funda en que el primero se consuma en un sólo acto, agotando el tipo, mientras el segundo supone un estado, o sea una acción consumativa del delito, que se prolonga sin interrupción, por más o menos tiempo.²³

- **Por su elemento interno**

1. Culposos. Cuando el agente no tiene la intención de delinquir, pero actúa con imprudencia, negligencia, descuido o torpeza.
2. Dolosos. Cuando existe la plena y absoluta intención del agente para cometer el delito.

El sujeto activo debe querer y entender el resultado, por lo tanto, el fraude procesal se clasifica como doloso.

- **Por el número de actos**

²³ Registro No. 260279 Localización: Sexta Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación Segunda Parte, LIX Página: 14 Tesis Aislada Materia(s): Penal Amparo directo 7988/61. Jesús María Muñoz Jaquez. 3 de mayo de 1962. Cinco votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Pueden ser:

1. Unisubsistentes. Cuando es suficiente un solo acto para cometer un delito.
2. Plurisubsistentes, necesariamente requieren la concurrencia de dos o más actos en la realización del ilícito.

Considero que el fraude procesal puede ser ambos, ya que del artículo 310 se advierten las acciones “simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba” lo cual indica un acto que se perfecciona en el fraude procesal al presentarlos en un juicio, por lo tanto existen al menos dos acciones.

En cuanto a la hipótesis “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa” considero que es unisubsistente ya que puede ser cualquier acto con la única exigencia de que sea tendiente a inducir a error.

- **Por el número de sujetos**

1. Unisubjetivo. Cuando el tipo se colma con la participación de un solo sujeto.
2. Plurisubjetivo. Cuando el tipo penal requiere de dos o más sujetos.

El tipo penal dice: “Al que para obtener...” por lo tanto no menciona la cantidad de sujetos necesarios bastando con uno solo. Por lo tanto el delito es unisubjetivo.

- **Por su autonomía**

Los tipos autónomos o independientes deben distinguirse de los tipos subordinados, tomando como criterio de clasificación su relación de autonomía.

Los primeros no necesitan de ningún otro tipo para tener existencia o vida propia, mientras que los segundos, por su carácter circunstanciado respecto al tipo básico, que es siempre autónomo, adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo complementan sino se subordinan.

El fraude procesal es un delito autónomo.

- **Por su forma de persecución**

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.
2. De querrela. También conocidos como de petición de parte ofendida. El agraviado, a través de la querrela ejercita, si quiere, una acción en contra del probable responsable.

De nuevo el artículo 310 da la clasificación en su último párrafo. Se persigue por querrela, excepto en el caso de que la cuantía exceda de cinco mil veces el salario mínimo en el Distrito Federal en el momento de realizarse el hecho. Por lo tanto, en caso de exceder el monto señalado, el delito se persigue de oficio.

- **Clasificación legal**

Es la que aparece en la ley, en nuestro caso el Código Penal para el Distrito Federal.

Se puede apreciar que aparece como Delito cometido por particulares ante el Ministerio Público, autoridad judicial o administrativa.

2.4 EXISTENCIA DEL FRAUDE PROCESAL

Antes de analizar la existencia dogmática del delito de fraude procesal debo mencionar que no todos los autores están de acuerdo en que se pueda dar el fraude procesal en la práctica ya que argumentan que no se puede engañar al juez en un proceso o juicio.

El autor Cárdenas Rioseco, al analizar la necesidad político-criminal del fraude procesal concluye:

La delincuencia en contra del patrimonio, ha adquirido proporciones alarmantes no sólo en México, sino en todos los países, penetrando como medio de comisión la administración de justicia.

La admisión del fraude procesal, como ya se señaló, ha sido muy controvertida, ya que no se entendía que el juez pudiera ser engañado, o que el hecho de litigar, aún sin razón, pudiera reportar consecuencias penales, ya que esto afectaría la seguridad jurídica, al suponer que con esta figura irían a la cárcel todos los litigantes temerarios, ya que sería una exageración considerar que trata de defraudar quien ejercita una acción y no le dan la razón.

Jiménez Huerta siempre consideró que: “no puede aceptarse modernamente la posición asumida por los viejos escritores en orden a la configuración penalística del fraude judicial, pues dicha posición está divorciada de la desbordante realidad y las razones en que se funda inficionados por anacrónicos principios tenidos por inmutables, con lamentable olvido de que el derecho punitivo también se transforma y modifica por imperativo de sus propios fines y de la evolución que experimente la criminalidad”.²⁴

Nosotros sostenemos que el juez sí puede y de hecho es engañado en muchas ocasiones; las mendacidades utilizadas por los litigantes o interesados en obtener una sentencia o resolución administrativa favorable, tienen en muchas ocasiones importancia o trascendencia más que suficiente para inducir a error, por lo que el estado no puede, ni debe permitir que se utilice el proceso o las instancias administrativas, para alcanzar ventajas injustas, mediante el uso de maniobras fraudulentas, que en la mayoría de los casos suponen un perjuicio patrimonial.²⁵

²⁴ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Fraude maquinado y estafa procesal, Buenos Aires, 1964 p. 135. Citado por CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. **Fraude procesal**. Segunda edición. Editorial. Porrúa. México, 2009. Pág. 21.

²⁵ CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. Op. Cit. Págs. 21-22.

Una de las cuestiones que más se ha debatido acerca del fraude procesal es si para la actualización del tipo penal es necesaria la participación de una sola persona, o bien, si se requieren forzosamente dos o más personas en lo que se llama “bilateralidad”.

El Doctor Hernández-Romo Valencia dice: “Esta duda surge porque la doctrina no se ha manifestado de forma acorde en lo que debe entenderse por la palabra *simular*. Dependiendo del significado que se dé a ésta, será el resultado.”²⁶

En el antiguo fraude por simulación, que estaba contemplado en el artículo 387, fracción X del Código Penal anterior, se requería de la bilateralidad, esto es, la participación de ambas partes. Considero que en el fraude procesal no se requiere dicha figura.

Artículo 387. Las mismas penas señaladas en el artículo anterior se impondrán:

[...] X. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, causando de esta forma un perjuicio a otro o para obtener cualquier beneficio indebido.

Para aclarar el tema de la bilateralidad continúo con el Doctor Hernández-Romo Valencia.

Un sector de la doctrina²⁷ consideraba que por el verbo *simular* se tenía que entender “representar una cosa fingiendo o imitando lo que no es”, y aplicando este significado a **un contrato**, como lo establece el tipo, sería: “hacer aparecer con artificiosa corporeidad la supuesta realidad de un convenio de dos o más personas para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones jurídicas”. No coincido con este sector de la doctrina, ya que, según

²⁶ HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo. *Op. Cit.* Pág. 2.

²⁷ Ver en JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. **Derecho penal mexicano**. P.147; PÁVON VASCONCELOS, Francisco. **Delitos contra el patrimonio**. Pp. 370, 371; CARRANCA Y RIVAS, Raúl. **Código penal anotado**. P.950.

se desprende del Código Civil, por contrato se entenderá el acuerdo de voluntades por medio del cual se crean o transfieren los derechos y las obligaciones. Como se advierte, la opinión antes mencionada no podría aplicarse nunca, ya que no es acorde con el sentido literal del tipo, esto es, de los términos legales dentro de los cuales se marca el límite máximo de toda interpretación y que, debido al necesario respeto al principio de legalidad penal, siempre que se trate de fundamentar o agravar la responsabilidad criminal está prohibido ir más allá de la interpretación de la ley y no se puede recurrir a la analogía. Otro sector de la doctrina consideraba que la simulación contractual era aquella en que los otorgantes, de mutuo acuerdo, fingen o aparentan la creación o transferencia de obligaciones y derechos; esto es, que ésta implica necesariamente la participación conscientemente mentirosa de los diversos contratantes; es decir, que es una operación ficta, mutuamente consentida por los participantes. Esta tesis toma como *simulación* lo que establece la legislación civil; o sea, que es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellos. De ahí se concluye que es necesario que intervengan dos partes, opinión con la que no coincido ya que no estimo acertada la definición que este sector toma de *simulación*, puesto que con base en tal definición muchas conductas quedarían impunes, cosa que no considero que era la voluntad del legislador.

Según este mismo sector de la doctrina, en la simulación procesal entre el actor y el demandado no existe contienda alguna que haya necesidad de resolver; pero éstos se sirven del juicio como medio para conseguir otro fin. Por ello el perjudicado siempre será un tercero que no es parte del juicio simulado, y de aceptar la postura contraria se llegaría al absurdo de afirmar que comete delito todo aquel cuya acción es rechazada por el Juez en la sentencia. No

coincido con este sector de la doctrina, ya que esa opinión está basada sólo en criterios civilistas, los cuales desde mi punto de vista no son aplicables al caso: en él, la palabra *simulación* se está tomando como un elemento normativo, siendo que éste desde mi punto de vista es un elemento descriptivo porque, de lo contrario, varias conductas quedarán impunes. Desde luego no es lo que el legislador buscó, por cuanto tal postura sería contraria a la política criminal, opinión que comparten algunos tribunales.²⁸

En este caso coincido totalmente con el jurista Hernández-Romo Valencia ya que la bilateralidad era necesaria en el anterior Código Penal para el Distrito Federal que fue derogado en el 2002. Esta bilateralidad ya no es necesaria en el nuevo tipo penal de fraude procesal como quedará claro más adelante.

Acerca de la simulación, existe la siguiente tesis aislada:

SIMULACION, CONCEPTO DE. FRAUDE ESPECIFICO PREVISTO POR LA FRACCION X DEL ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL VIGENTE.

Para el aspecto realista del derecho penal, por simulación debe entenderse, no solamente la definición consignada en el artículo 2180 y demás relativos del Código Civil para el Distrito Federal, que establece una simulación de origen; sino en general, todo hecho que se hace aparecer ante las autoridades judiciales como existente, no siéndolo. Lo fundamental en la simulación para los efectos penales, consiste en la creación de una forma jurídica, aun cuando sólo se encubra de un contenido relativo, para con ella generar actuaciones judiciales, convirtiéndose automáticamente en el "instrumento" del delito de fraude en el asunto judicial que corresponda, generando también un resultado de daño efectivo en perjuicio de otro, o para obtener cualquiera beneficio indebido. Siendo así, para que el tipo

²⁸ HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo. *Op. Cit.* Págs. 4-6.

previsto en este numeral y fracción se dé, basta que en el expediente judicial aparezca un documento en cuyo contenido consten elementos que parezcan reales, no siéndolo, aunado a dicha simulación, el elemento de la apariencia de realidad en el procedimiento en perjuicio de otro.²⁹

Como se puede notar, la referencia es al fraude por simulación contemplado en el anterior Código Penal para el Distrito Federal.

Esto es lo que opina la Suprema Corte de Justicia acerca del delito de fraude por simulación que, como se mencionó, fue derogado por el Nuevo Código Penal para el distrito Federal.

FRAUDE POR SIMULACIÓN DE UN ACTO JUDICIAL. PARA QUE SE CONFIGURE ESE DELITO ES REQUISITO INDISPENSABLE QUE EXISTA BILATERALIDAD EN SU REALIZACIÓN (LEGISLACIONES DEL ESTADO DE PUEBLA Y DEL DISTRITO FEDERAL).

Para que se actualice el ilícito de fraude por simulación cometido mediante la realización de un acto judicial, es requisito indispensable que exista una bilateralidad, en cuanto a la realización del acto o escrito simulados, es decir, que se dé el concierto entre dos personas o partes, y que ello traiga consigo un perjuicio a otro o la obtención de cualquier beneficio indebido. Lo anterior es así, aun cuando entre el actor y el demandado no exista contienda alguna que deba resolverse, sino que se sirven del juicio como medio para conseguir otro fin, de manera ficticia, merced a la proyección irreal de una situación jurídica en la que se aparentó que en virtud de la sentencia, quedaron obligados a ceder un derecho o asumir una

²⁹ Registro No. 248171Localización: Séptima Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación 205-216 Sexta Parte Página: 492 Tesis Aislada Materia(s): Penal SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.Amparo en revisión 164/86. Luz María Servín viuda de Aguilar. 18 de octubre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretario: Rodolfo Bandala Avila. Genealogía: Informe 1986, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, pág. 36.

obligación, aunque en realidad, por las relaciones de derecho material existentes entre los litigantes, dicha transferencia u obligación es infundada y sólo querida en apariencia, siendo responsables del delito ambas partes, en tanto que el perjudicado siempre es un tercero que no es parte en el juicio simulado. En otras palabras, la simulación en actos o escritos judiciales requiere cierta actitud bilateral de las diversas partes con aparentes intereses opuestos, lo que da por consecuencia que el Juez reconozca como válidas sus acciones o excepciones fictas, esto es, que los simuladores no contienden en realidad, sino conciertan un simulacro de controversia, donde el actuar criminoso de los copartícipes en la comisión del delito coincide y sus intereses son comunes, pues actor y reo pretenden el mismo resultado, y para producirlo se requiere el previo concurso de voluntades, predeterminando así el sentido de la sentencia, de manera que no es dable concebir una simulación procesal unilateral en la que una sola de las partes fuera el delincuente simulador y la otra la víctima de la simulación.³⁰

Si bien esta tesis parecería apoyar la necesidad de la bilateralidad en el fraude procesal, se puede notar que habla acerca del fraude por simulación únicamente acerca de un acto judicial y que también existe una tesis de la Suprema Corte de Justicia que define el acto judicial en materia penal.

Hay que recordar también que en materia penal no existe la aplicación análoga de la ley, por lo tanto, esta jurisprudencia no puede aplicarse al fraude procesal.

³⁰ Registro No. 181959 Localización: Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIX, Marzo de 2004 Página: 61 Tesis: 1a. /J. 66/2003 Jurisprudencia Materia(s): Penal Contradicción de tesis 136/2002-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. 19 de noviembre de 2003. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Humberto Román Palacios; en su ausencia hizo suyo el asunto Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Salomón Haríz Piña. Tesis de jurisprudencia 66/2003. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de diecinueve de noviembre de dos mil tres. Ejecutoria: 1.- Registro No. 17958 Asunto: CONTRADICCIÓN DE TESIS 136/2002-PS. Promoviente: ENTRE LAS SUSTENTADAS POR EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO Y EL TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Localización: 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XIX, Marzo de 2004; Pág. 62.

Al no existir más el delito de fraude por simulación la anterior jurisprudencia deja de tener validez en el Distrito Federal.

2.5 ELEMENTOS DEL DELITO

Los elementos del delito son cada una de las partes que lo integran; dicho de otra manera, el delito existe en razón de la existencia de los elementos: En este sentido se tienen dos esferas; en la primera esfera, que es la que se refiere a la existencia o inexistencia del delito se tienen los elementos del delito, que para diversos autores varían entre seis y siete. Aquí, junto con la Licenciada Amuchategui en su obra "Teoría del delito", se considerarán seis dejando a un lado las condiciones objetivas del delito:

1. Conducta;
2. Tipicidad;
3. Antijuridicidad;
4. Culpabilidad;
5. Imputabilidad; y
6. Punibilidad.

Los elementos del delito son los aspectos positivos, a cada uno de los cuales corresponde uno negativo, que constituye la negación de aquel; significa que anula o deja sin existencia al positivo y, por lo tanto, al delito.

Los aspectos negativos del delito corresponden a los seis aspectos positivos en igual orden:

1. Ausencia de conducta
2. Ausencia de tipo o atipicidad
3. Causas de justificación
4. Inculpabilidad
5. Inimputabilidad y

6. Excusas absolutorias

A continuación se analizarán cada uno de los elementos positivos junto con los negativos del fraude procesal.

2.5.1 CONDUCTA

La conducta es el primer elemento básico del delito. Y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

La conducta puede ser cometida por acción o por omisión, esta última a su vez se subdivide en omisión simple y comisión por omisión.

Según el jurista Requena en su obra “El fraude procesal”, del tipo penal se desprenden seis hipótesis normativas generales, y debe admitirse que cualquier conducta que se pretenda atribuir relativa a este tipo, necesitará ser, forzosamente, actualizada en forma exacta en alguno de estos, los cuales son:

1. Simular un acto jurídico;
2. Simular un acto judicial;
3. Simular un escrito judicial;
4. Alterar elementos de prueba y presentarlos en juicio;
5. Realizar cualquier otro acto (distinto al 1, 2, 3 y 4), tendiente a inducir a error a la autoridad judicial; o
6. Realizar cualquier otro acto (distinto al 1, 2, 3 y 4), tendiente a inducir a error a la autoridad administrativa.

Si bien en principio estoy de acuerdo con el autor Requena, difiero en los puntos 1,2 y 3, ya que considero que todos los actos realizados se deben perfeccionar al ser presentados en juicio, por lo tanto, las anteriores hipótesis normativas deberían quedar como sigue:

1. Simular un acto jurídico y presentarlo en juicio
2. Simular un acto judicial y presentarlo en juicio
3. Simular un escrito judicial y presentarlo en juicio

4. Alterar elementos de prueba y presentarlos en juicio
5. Realizar cualquier otro acto (distinto al 1, 2, 3 y 4), tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o
6. Realizar cualquier otro acto (distinto al 1, 2, 3 y 4), tendiente a inducir a error a la autoridad administrativa

En el fraude procesal, la conducta típica consiste en:

- a) Simular un acto jurídico, un acto o escrito judicial;
- b) Alterar elementos de prueba:
- c) Realizar cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa.

Todas las conductas anteriores tienen además que ser presentadas en un juicio y deben poder inducir a error a la autoridad judicial o administrativa con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.

El resultado se produce en el momento en que el agente realice las acciones de simular, alterar y presentar o realizar cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad.

AUSENCIA DE CONDUCTA

En el fraude procesal no se presenta ninguno de los casos de ausencia de conducta, ya que el delito exige dolo y existencia del elemento volitivo especial tendiente a realizar las acciones descritas en el tipo penal.

2.5.2 TIPICIDAD

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo penal. Ésta es fundamental ya que si no hay una adecuación de la conducta al tipo penal, se puede afirmar que no hay delito.

En el caso en estudio, para que se dé la tipicidad el sujeto activo debe realizar alguna de las conductas que son:

- a) Simular un acto jurídico o un acto o escrito judicial;
- b) Alterar elementos de prueba;
- c) Cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa.

La atipicidad en este y todos los delitos se refiere a no poder encuadrar la conducta del sujeto activo a la descrita en el tipo penal.

2.5.3 ANTIJURIDICIDAD EN EL DELITO DE FRAUDE PROCESAL

La antijuridicidad puede considerarse como un elemento positivo del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito.

Ésta se deriva de la violación al precepto mismo que tutela la procuración y administración de justicia como bien jurídico.

La antijuridicidad se destaca de manera especial en el fraude procesal mediante las expresiones *indebido* y *contraria* a la ley, a las cuales se refiere el artículo 310 del Código Penal del Distrito Federal.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Es imposible que pueda presentarse alguna causa justificada en el fraude procesal debido a la exigencia legal de los medios empleados y del dolo requerido para su configuración.

CIRCUNSTANCIAS MODIFICADORAS

No se presenta ninguna circunstancia atenuante y sí una agravante por cuantía ya que el artículo 310 dice: Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la cuantía o monto exceda de cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito federal al momento de realizarse el hecho.

2.5.4 CULPABILIDAD

Sólo es posible la forma dolosa o intencional y es inconfigurable la culpa o imprudencia.

INCULPABILIDAD

Podría presentarse en algún caso de fraude procesal el error esencial de hecho, invencible y la no exigibilidad de otra conducta.

Cuando alguien, ante la amenaza de un asaltante y para salvar la vida de un ser allegado, firma un documento que perjudica procesalmente a otro, la ley no puede exigirle un comportamiento diferente.

2.5.5 IMPUTABILIDAD

Imputabilidad es la capacidad de querer y entender, en el campo del Derecho Penal. Querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente, y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión.

Debido a que en el fraude procesal es un delito de acción, el sujeto activo necesariamente debe querer y entender que las acciones realizadas son antijurídicas.

INIMPUTABILIDAD

No se prevén causas de inimputabilidad, ya que para ser parte en un procedimiento ante autoridad judicial o administrativa se debe tener capacidad legal.

2.5.6 PUNIBILIDAD

En este ilícito se considera la lesión al bien jurídico tutelado y también la cuantía del menoscabo patrimonial basado en el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión del ilícito.

El artículo 310 del CPDF marca pena de seis meses a seis años de prisión y también una sanción pecuniaria de cincuenta a doscientos cincuenta días multa.

Así como también si se obtiene un beneficio económico indebido refiere las penalidades por el delito de fraude, las cuales están contempladas en el artículo 230 del Código Penal para el Distrito Federal y que a la letra dice:

Artículo 230. Al que por medio del engaño o aprovechando el error en que otro se halle, se haga ilícitamente de alguna cosa u obtenga un lucro indebido en beneficio propio o de un tercero, se le impondrán:

I. De veinticinco a setenta y cinco días multa cuando el valor de lo defraudado no exceda de cincuenta veces el salario mínimo, o no sea posible determinar su valor;

II. Prisión de cuatro meses a dos años seis meses y de setenta y cinco a doscientos días multa, cuando el valor de lo defraudado exceda de cincuenta, pero no de quinientas veces el salario mínimo;

III. Prisión de dos años seis meses a cuatro años y de doscientos a quinientos días multa, cuando el valor de lo defraudado exceda de quinientas, pero no de cinco mil veces el salario mínimo;

IV. Prisión de cuatro a seis años y de quinientos a ochocientos días multa, cuando el valor de lo defraudado exceda de cinco mil, pero no de diez mil veces el salario mínimo; y

V. Prisión de seis a once años y de ochocientos a mil doscientos días multa, cuando el valor de lo defraudado exceda de diez mil veces el salario mínimo.

Cuando el delito se cometa en contra de dos o más personas, se impondrá además las dos terceras partes de las penas previstas en las fracciones anteriores.³¹

2.6 FORMAS DE APARICIÓN O VIDA DEL DELITO

En la segunda esfera, que es la que se refiere a las formas de aparición o vida del delito, existen tres supuestos:

- a) El *iter criminis*;
- b) El concurso de delitos; y
- c) La participación criminal

A continuación, el análisis de cada uno de estos aspectos.

2.6.1 EL *ITER CRIMINIS*

El crimen doloso no nace en un solo instante, se requiere de varios pasos o etapas desde su concepción hasta su realización de esto se han preocupado varios estudiosos del Derecho.

De acuerdo con el autor Fernando Castellanos:

El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero o ruta desde su iniciación hasta su total agotamiento. A este proceso se le llama *iter criminis*, es decir, camino del crimen.

Los delitos culposos no pasan por estas etapas; se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción

³¹ Código Penal para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

del hecho típico penal sino solamente a la realización de la conducta inicial.³²

Según el jurista Pavón Vasconcelos éstas son las fases del *iter criminis*:

El *iter criminis* comprende el estudio de las diversas fases recorridas por el delito desde su ideación hasta su agotamiento. Tradicionalmente se distinguen en el *iter criminis* (camino del delito), la fase *interna* de la *externa*, llamadas también subjetiva y objetiva. El delito se encuentra en su fase interna cuando aún no ha sido exteriorizado; no ha salido de la mente del autor; en tal estrado se colocan a la *ideación*, a la *deliberación* y a la *resolución* de delinquir.

a) *La fase interna o subjetiva*

El primer fenómeno (ideación) se produce al surgir en la mente del sujeto la idea de cometer un delito. Pude suceder que ésta sea rechazada en forma definitiva o bien, suprimida en principio, surja nuevamente iniciándose la llamada *deliberación*. Por esta se entiende *el proceso psíquico de lucha entre la idea criminosa y aquellos factores de carácter moral o utilitario que pugnan contra ella*. Entre el momento en que surge la idea criminal y su realización puede transcurrir un corto tiempo o un intervalo mayor, según sea el ímpetu inicial de la idea y la calidad de la lucha desarrollada en la psique del sujeto, pero si en éste persiste la idea criminosa, después de haberse agotado el conflicto psíquico de la *deliberación*, se ha tomado ya la *resolución* de delinquir.

La fase subjetiva no tiene trascendencia penal, pues no habiéndose materializado la idea criminal, en actos o palabras, no llega a lesionarse ningún interés jurídicamente protegido. [...]

b) *La fase externa u objetiva*.

³² CASTELLANOS, Fernando. *Op. Cit.* Pág. 283.

Cuando la resolución criminal se exterioriza a través de la realización de actos materiales, estamos ya dentro de la fase *externa* u objetiva del delito; penetramos a lo que algunos autores denominan el *proceso ejecutivo del delito*. Para Maggiore tal proceso comprende: a) *La preparación*; b) *La ejecución* y c) *La consumación*. La ejecución puede ser *subjetivamente* completa y *objetivamente imperfecta*, en cuyo caso se habla de *delito frustrado*; *subjetiva y objetivamente incompleta o imperfecta* en el que se habla de delito tentado, *tentativa* o *connato*.³³

Como se ve, el *iter criminis* es un concepto muy importante en la teoría del delito y sólo la fase externa u objetiva es punible ya que el pensamiento no está penado en nuestras leyes.

CONSUMACIÓN Y TENTATIVA

El delito se consume al simular un acto jurídico, un acto o escrito judicial o alterar elementos de prueba y presentarlos en juicio, o realizar cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa. Por lo tanto no cabe la tentativa en este tipo penal.

2.6.2 CONCURSO DE DELITOS

a) IDEAL O FORMAL

Con la misma conducta no pueden producirse varios delitos en contra de la administración de justicia.

b) REAL O MATERIAL

³³ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Derecho penal mexicano**. Vigésima edición. Porrúa. México, 2008. Págs. 655-658.

Sí ocurre que con varias conductas puedan darse varios resultados típicos y uno de ellos sea el fraude procesal. Puede haber falsificación de documentos, falsedad en declaraciones, etcétera.

2.6.3 AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN

Este rubro está contemplado en el artículo 22 del Código Penal del Distrito Federal, que se reproduce a continuación:

Artículo 22. (Formas de autoría y participación). Son responsables del delito, quienes:

- I. Lo realicen por sí;
- II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;
- III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;
- IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;
- V. Dolosamente presten ayuda o auxilien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito.
- VI. Con posterioridad a su ejecución auxilien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito. [...] ³⁴

De aquí se observa que en el fraude procesal se puede dar la autoría contemplada en la fracción I, así como la participación contemplada en las fracciones II, III, IV y V. En otras palabras, se puede actualizar uno, varios o todos los extremos de este artículo.

Creo que lo más común es que se den las fracciones I y II en la vida material del delito.

2.7 PERSEGUIBILIDAD O PROCEDENCIA

Este delito se persigue por querrela, excepto cuando el beneficio económico indebido supera las cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito

³⁴ Código Penal para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

Federal en el momento de la comisión del delito. Lo cual implica que en este supuesto, el delito se vuelve uno de oficio.

2.8 CONCURSO APARENTE DE NORMAS

Una de las instituciones de más interés y utilidad para la aplicación de las normas penales la constituye el concurso aparente de leyes o normas, también llamado conflicto de leyes o concurrencia de normas incompatibles entre sí.³⁵ Se afirma la existencia de un concurso aparente de normas penales cuando a la solución de un caso concreto parecen concurrir dos o más normas de uno o varios ordenamientos vigentes en un mismo lugar y tiempo. El problema consiste en dilucidar cuál norma debe aplicarse con exclusión de las demás. Tal conflicto puede surgir entre normas tipificadoras de conductas o hechos delictivos; entre normas de la parte general de los Códigos, o bien entre las primeras y las segundas.³⁶

Dice el autor Malo Camacho acerca del concurso aparente de normas:

Se entiende por concurso aparente de normas la regulación jurídica simultánea de un mismo hecho, que aparece regulado por dos o más normas diferentes, que resultan ser incompatibles entre sí, de manera que sólo una de ellas es la aplicable.

En relación con la terminología utilizada al respecto, vale señalar, que el tema aparece descrito en formas diversas, entre otras: “concurso aparente de normas”, “concurso aparente de leyes”, “concurso ficticio de leyes”, concurso aparente de tipos”, “concurso aparente de delitos”, “concurrencia de normas incompatibles entre

³⁵ Término usado por Celestino Porte Petit, Apuntes de la parte General del Derecho Penal, 1, p. 172, México, 1959. Citado por PAVÓN VASCONCELOS, *Op. Cit.* Pág.181.

³⁶ *Ibid.* Pág. 181.

sí”, “colisión de normas penales”, “concurso ideal impropio”, “conflicto aparente de normas”, etcétera.

Independientemente de su denominación que sin duda es lo menos importante, lo cierto es que el tema es relevante en la medida en que es frecuente la concurrencia de diversas normas susceptibles de ser aplicables, para la regulación de un mismo hecho delictivo, razón por la cual, es necesario determinar cuál es la que debe aplicarse.³⁷

Acerca de este tema existen diversos criterios, especialmente para decidir qué norma debe prevalecer. A continuación se presentan las ideas de algunos autores³⁸:

Existen varios principios que se han elaborado para la solución de la concurrencia de normas, entre ellos están:

- El principio de la especialidad. (*Lex specialis derogat legi generali*) Se aplica cuando el intérprete se encuentra frente a un mismo hecho, correspondiente contemporáneamente, que contiene todos los elementos que previene la norma general, más algún otro elemento específico que los adiciona.

Este principio ha de entenderse en el riguroso sentido lógico, partiendo de la mera confrontación de los delitos en abstracto. La especialidad operará, cuando un precepto contenga los mismos elementos típicos de otro, distinguiéndose por contener circunstancias de hecho adicionales. Se ha dicho que los tipos operan como círculos concéntricos, en los cuales la ley general comprende –incluye– a la ley especial, puesto que tiene un perímetro mayor.

El principio de la especialidad se fundamenta cabalmente en el *non bis in idem*.

³⁷ MALO CAMACHO, Gustavo. **Derecho penal mexicano**. Séptima edición. Editorial Porrúa. México, 2007. Pág. 231.

³⁸ Ver en CÁRDENAS RIOSECO. *Op. Cit.* Pág. 65-81. MALO CAMACHO, Gustavo. **Derecho penal Mexicano**. P. 231. Citado por Cárdenas Rioseco, p. 67. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, **Diccionario de Derecho Penal**. México. Porrúa, 1997, p. 206.

- El principio de la consunción o absorción. Opera cuando la materia regulada por una norma se estima que queda subsumida o absorbida dentro de la materia regulada por otra norma, misma que se estima de mayor amplitud y que, por tanto, sería la aplicable. El principio de consunción toma como punto de partida el desvalor de la conducta y el del resultado. Hay consunción o absorción, cuando la pena referida a tal desvalor consume o absorbe a la pena que deriva de otros delitos, cuya regulación formal queda consumida o absorbida por el desvalor de la conducta principal.
- El principio de la subsidiariedad. (*Lex primarie derogat legi subsidiarie*), una ley tiene carácter subsidiario respecto de otra principal, cuando ambas describen grados o estadios diversos de la violación de un mismo bien jurídico, de modo que el descrito por la disposición subsidiaria por ser menos grave que el descrito por la principal queda absorbido por esta.
- El principio de la alternatividad. Se habla de la alternativa cuando las normas concurrentes protegen el mismo interés jurídico, aun cuando sus elementos constitutivos no sean idénticos.

El Código Penal para el Distrito Federal contempla los tres primeros principios analizados anteriormente en su artículo 13, que a la letra dice:

ARTÍCULO 13 (Principio de especialidad, consunción y subsidiariedad). Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones:

- I. La especial prevalecerá sobre la general;
- II. La de mayor protección al bien jurídico absorberá a la de menor alcance; o
- III. La principal excluirá a la subsidiaria.³⁹

³⁹ Código Penal para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

De los mencionados principios para la solución del concurso aparente de normas en México, el que más se usa es el de especialidad, aunque a veces sea necesario referirse al de consunción o al de subsidiariedad.

En cuanto al fraude procesal se puede dar concurso aparente de normas junto con falsedad ante autoridades (artículo 311, CPDF), falsificación o alteración y uso indebido de documentos (artículo 339, CPDF), simulación de pruebas (artículo 318, CPDF), etcétera.

Es evidente el criterio de la aplicación del concurso aparente de normas en cuanto al fraude procesal en las dos siguientes tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

FRAUDE PROCESAL. ESE DELITO ABSORBE AL DIVERSO INJUSTO TÍPICO DE USO INDEBIDO DE DOCUMENTOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SINALOA).

Ante la presencia de un documento con un contenido ideológico falso, el cual fue empleado para obtener una resolución judicial en perjuicio de tercero, es claro que conforme a las reglas del concurso aparente de normas, el injusto típico de uso indebido de documentos queda absorto en el diverso de fraude procesal, pues la simulación característica de éste consiste precisamente en el uso de un documento ideológicamente falso; por consiguiente, como el fraude procesal abarca, en este caso, las mismas características que el uso indebido de documentos y, además, contiene una nota complementaria, que toma en cuenta otro punto de vista, a saber, la finalidad de provocar el pronunciamiento de una resolución judicial o administrativa en perjuicio de tercero, de ello se sigue que el fraude procesal es especial, en relación con el uso indebido de documentos, al tener mayor número de características; de tal suerte que el tipo general se subordina al especial, es decir, se encierra

conceptualmente en éste, al no ser factible concebir el tipo especial sin el cumplimiento del general.⁴⁰

FRAUDE PROCESAL Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS. NO PUEDEN COEXISTIR.

Una interpretación armónica de los artículos 272 y 223 del Código Penal para el Estado de Veracruz, que prevén los delitos de fraude procesal y falsificación de documentos, respectivamente, lleva a concluir válidamente que ambos preceptos sancionan la alteración o falsificación de documentos en perjuicio de terceros. Por tanto, si la conducta desplegada presumiblemente por los quejosos encuadra dentro de la primera de las normas legales referidas porque está acreditado que alteraron un Título de crédito obteniendo con ello una resolución judicial que derivó en perjuicio del demandado y en beneficio propio, es incuestionable que no puede estimárseles también como probables responsables del diverso delito al que se refiere el segundo de los preceptos citados, porque sería tanto como permitir que se les enjuiciara dos veces por la misma conducta, recalificándola en su perjuicio.⁴¹

⁴⁰ Registro No. 185756 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VIII, Septiembre de 1998 Página: 1090 Tesis: VII.P. J/33 Jurisprudencia Materia(s): Penal TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 300/93. Rafael Urdapilleta Pérez y Martín Arteaga Maldonado. 20 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Rosa María Temblador Vidrio. Secretario: Benito Andrade Ibarra. Amparo en revisión 446/93. Hildegardo Ayala Pérez. 23 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretaria: Aída García Franco. Amparo directo 101/95. Fernando Fernández Gómez. 6 de julio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: Pablo Pardo Castañeda. Amparo en revisión 493/95. Rafael Quiroz Espinoza. 22 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretario: Jorge Manuel Pérez López. Amparo directo 8/98. Susana Salazar de Salazar. 13 de julio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cano Martínez. Ejecutoria: 1.- Registro No. 5146 Asunto: AMPARO DIRECTO 8/98. Promovente: SUSANA SALAZAR DE SALAZAR. Localización: 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; VIII, Septiembre de 1998; Pág. 1091;

⁴¹ Registro No. 195596 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta VIII, Septiembre de 1998 Página: 1090 Tesis: VII.P. J/33 Jurisprudencia Materia(s): Penal TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 300/93. Rafael Urdapilleta Pérez y Martín Arteaga Maldonado. 20 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Rosa María Temblador Vidrio. Secretario: Benito Andrade Ibarra. Amparo en revisión 446/93. Hildegardo Ayala Pérez. 23 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretaria: Aída García Franco. Amparo directo 101/95. Fernando Fernández Gómez. 6 de julio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: Pablo Pardo Castañeda. Amparo en revisión 493/95. Rafael Quiroz Espinoza. 22 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretario: Jorge Manuel Pérez López. Amparo directo 8/98. Susana Salazar de Salazar. 13 de julio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cano Martínez. Ejecutoria: 1.- Registro No. 5146 Asunto: AMPARO DIRECTO 8/98. Promovente: SUSANA SALAZAR DE SALAZAR. Localización: 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; VIII, Septiembre de 1998; Pág. 1091;

Como se puede apreciar en las anteriores tesis y jurisprudencia el concurso aparente de normas es un tema bastante estudiado en nuestra legislación y se aplica el principio de especialización y absorción.

CAPÍTULO 3

CRÍTICA A LA REDACCIÓN DEL TIPO PENAL

La labor legislativa es muy importante en un país que goza de un Estado de Derecho como el nuestro, sin embargo en algunas ocasiones nuestros legisladores cometen algunos desaciertos y errores tanto en la redacción de las leyes como en la de sus reglamentos. El presente caso, que se refiere al Fraude procesal, admite varias críticas. La primera es únicamente de forma, pero las demás son más graves y pueden tener grandes consecuencias jurídicas. A continuación se entrará en detalle a estas críticas y además se hará un repaso al juicio de Amparo, ya que es éste el que puede ser aplicado en el caso de la segunda crítica.

3.1 PRIMERA CRÍTICA AL TEXTO DEL ARTÍCULO 310

Si bien la mayoría de los autores están de acuerdo en que la inclusión del delito de fraude procesal como un delito autónomo en el Código Penal para el Distrito Federal es un gran acierto por la importancia del mismo, también coinciden en que adolece de varias fallas en la redacción.

Este Capítulo comienza con la primera crítica a la redacción del tipo penal en el Código Penal para el Distrito Federal.

Del tipo penal se ha visto que se actualiza la hipótesis de fraude procesal cuando un particular “simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en juicio, o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa. Con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.”

Se puede leer en el texto: “Con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley”.

Se puede advertir que el legislador redactó mal este texto, ya que una sentencia es una resolución de acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que en su artículo 79 a la letra dice:

Artículo 79. Las resoluciones son:

- I. Simples determinaciones de trámite y entonces se llamarán decretos;
- II. Determinaciones que se ejecuten provisionalmente y que se llamarán autos provisionales;
- III. Decisiones que tiene fuerza de definitivas y que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio, y se llaman autos definitivos;
- IV. Resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del negocio ordenado, admitiendo o desechando pruebas, y se llaman autos preparatorios;
- V. Decisiones que resuelven un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia, que son las sentencias interlocutorias;
- VI. Sentencias definitivas.⁴²

Por lo que respecta a los procesos penales, el Código de procedimientos penales para el Distrito Federal en su artículo 71 establece:

Artículo 71. Las resoluciones judiciales se clasifican en decretos, sentencias y autos: decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto principal controvertido; y autos, en cualquiera otro caso.⁴³

Por lo anteriormente expuesto la redacción del delito de fraude procesal sólo debería de expresar: Con el fin de obtener resolución o acto administrativo contrario a la ley.

⁴² **Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.** Agenda Civil del D.F. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010

⁴³ **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

3.2 SEGUNDA CRÍTICA AL TEXTO DEL ARTÍCULO 310

La segunda y más grave crítica se refiere a la definición elástica: “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa”.

De acuerdo con el autor Cárdenas Rioseco “Esta descripción tan imprecisa viola [...] el principio de legalidad penal.”⁴⁴

Estoy totalmente de acuerdo con el mencionado autor, ya que el artículo 2 del Código Penal para el Distrito Federal prevé:

Artículo 2. (Principio de legalidad). 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 en el tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta.⁴⁵

Este artículo se deriva del artículo 14, tercer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

Artículo 14. Tercer párrafo. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.⁴⁶

Por lo tanto la cláusula genérica o general viola el principio de taxatividad o determinación de la ley penal, que se exige en la redacción de las leyes penales, ya que, cuando se emplean conceptos vagos, en los que existe una

⁴⁴ CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. *Op. Cit.* Pág.23.

⁴⁵ **Código Penal para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

⁴⁶ **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

indeterminación y vaguedad se rompe con el principio de legalidad penal previsto en los artículos mencionados anteriormente.

Sigue diciendo el autor Cárdenas Rioseco⁴⁷ en su ya mencionada obra:

El Magistrado y autor Ojeda Velázquez, analizando la estructura de este precepto, considera que se distinguen en forma ordenada y sistemáticamente dos preceptos que la conforman: el primero, relativo a la *exacta aplicación de la ley (garantía de taxatividad concreta)*; y el segundo, referente a la *prohibición analógica de imponer pena alguna si no está expresamente prevista en la ley*, pero que existe otro tipo de *taxatividad* conocida como *abstracta*, que consiste en la **exacta elaboración de la ley**, la cual por su origen está íntimamente ligada al principio de reserva absoluta de ley, considerando que:

*En efecto. Al legislador permanente le es exigible proceder, al momento de la creación de la norma jurídico-penal, a una precisa determinación de sus elementos, a fin de que resulte taxativamente establecido aquello que es penalmente lícito y aquello que es penalmente ilícito: NULLUM CRIME SINE LEGE (taxatividad abstracta).*⁴⁸

Yo opino, coincidiendo con lo anteriormente mencionado, que el legislador, al verse en la imposibilidad de enumerar todas las conductas posiblemente constitutivas del delito de fraude procesal siguió el camino de la menor resistencia y se limitó a incluir la hipótesis genérica que se critica en esta sección para así incluir todos los supuestos que no pudo imaginar en ese momento, pero al hacerlo así, abrió la puerta a la inconstitucionalidad de la norma penal.

⁴⁷ CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. *Op. Cit.* Págs. 45-46.

⁴⁸ OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. **Derecho Constitucional penal**. México, Porrúa, 2005. Pág. 179. Citado por CÁRDENAS RIOSECO. *Op. Cit.* Pág. 46.

Sirven para apoyar esta opinión las siguientes jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR.

El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.⁴⁹

EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. SIGNIFICADO Y ALCANCE DE ESTA GARANTÍA CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de

⁴⁹ Registro No. 175595 Localización: Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Marzo de 2006 Página: 84 Tesis: 1a. /J. 10/2006 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional, Penal Amparo directo en revisión 268/2003. 11 de junio de 2003. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz. Amparo directo en revisión 1294/2004. 27 de octubre de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz. Amparo en revisión 534/2005. 22 de junio de 2005. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Manuel González Díaz. Amparo en revisión 933/2005. 3 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Roberto Ávila Ornelas. Amparo directo en revisión 55/2006. 8 de febrero de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Rosalba Rodríguez Mireles. Tesis de jurisprudencia 10/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de primero de marzo de dos mil seis. Ejecutoria: 1.- Registro No. 19377 Asunto: AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 268/2003. Promovente: Localización: 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXIII, Marzo de 2006; Pág. 85;

imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.⁵⁰

Como se observa de lo aportado por las anteriores jurisprudencia y tesis aislada, el texto del artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal viola la garantía de taxatividad penal o exacta aplicación de la ley penal tal como está establecido en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional.

Esta es una grave falta de técnica legislativa ya que, al violar dicha garantía, se puede recurrir al juicio de amparo en contra del mencionado artículo. Como la intención de la tesis es servir de guía para las partes en el caso de que se presente el delito aquí tratado, se hará un breve análisis del juicio de Amparo.

3.3 TERCERA CRÍTICA AL TEXTO DEL ARTÍCULO 310

En cuanto a la tercera crítica, ésta se refiere al bien jurídico tutelado por el tipo de fraude procesal. De la redacción actual del artículo 310 se podría, y de hecho varios autores lo hacen, deducir que tutela a dos bienes jurídicos independientes, a saber, La procuración y administración y de justicia y el patrimonio. Como se vio en el Capítulo 1, la procuración y administración de

⁵⁰ Registro No. 177613 Localización: Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXII, Agosto de 2005 Amparo en revisión 534/2005. 22 de junio de 2005. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Manuel González Díaz. Página: 299 Tesis: 1a. LXXXIX/2005 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional, Penal

justicia corresponde al Estado, por lo tanto el vulnerarla hace que la persecución del delito sea de suma importancia e interés general, por lo cual se puede criticar el hecho de que la redacción del multicitado artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal nos indique que el delito se perseguirá por querrela, salvo que la cuantía o monto exceda de cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

EL JUICIO DE AMPARO

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé la procedencia del juicio de amparo en los términos siguientes:

Artículo 103. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de autoridad que violen las garantías individuales;
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan las soberanías de los estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por leyes o actos de las autoridades de los estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.⁵¹

De acuerdo con el artículo constitucional respectivo, la procedencia genérica del juicio de amparo corresponde a la jerarquización de los tribunales de la Federación, la cual se plasma como sigue en el artículo 1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación:

Artículo 1o. El Poder Judicial de la Federación se ejerce por:

⁵¹ **Ley de Amparo.** Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

- IV. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- V. El tribunal electoral;
- VI. Los tribunales colegiados de circuito;
- VII. Los juzgados de distrito;
- VIII. El Consejo de la Judicatura Federal;
- IX. El jurado federal de ciudadanos, y
- X. Los tribunales de los Estados y del Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los demás en que, por disposición de la ley, deban actuar en auxilio de la justicia federal.

En la Ley Orgánica se establecen las funciones que cada una de las autoridades mencionadas desempeña en materia de amparo. De ahí resulta que no todas ellas, sino sólo algunas, conocerán del juicio de amparo.

En cuanto al motivo de violación que se estudia, de acuerdo al artículo 114 de la Ley de Amparo, se tiene que:

Artículo 114. El amparo se pedirá ante el juez de distrito:

- I. Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación causen perjuicio al quejoso; [...]⁵²

Por lo tanto, el medio de defensa adecuado al invocar una ley como violatoria de garantías individuales, como en este caso lo es la cláusula criticada

⁵² *Ibid.*

debido a que viola la garantía de exacta aplicación de la ley penal, es el juicio de amparo.

Considero interesante lo que Contreras Castellanos dice en cuanto al amparo contra leyes:

El amparo contra leyes (*lato sensu*) posee características que le imprimen un aspecto muy peculiar, dada su trascendencia, por ser un instrumento a través del cual va a atacarse la inconstitucionalidad de las disposiciones de contenido normativo y efectos generales.

El juicio de amparo contra leyes se tramita en la forma prevista para las vías directa o indirecta, aunque observando ciertas características particulares. En efecto, cuando la impugnación se realice por vía de amparo indirecto, en la demanda de garantías se especificará en el rubro de autoridades responsables a las que hubieran intervenido en su promulgación y las que lo hayan hecho en el acto de aplicación, así como en el de acto reclamado la ley o norma de observancia general que se impugne como autoaplicativa o heteroaplicativa (en este último caso también lo constituirá el acto de aplicación). En el relativo a los conceptos de violación se desarrollará el silogismo jurídico sobre la inconstitucionalidad de la ley o norma de observancia general impugnada, en términos de lo dispuesto por el artículo 116 de la Ley de Amparo.

En cambio, cuando dicha impugnación se realice por vía de amparo directo, no se consignarán estos conceptos en los rubros respectivos de la demanda de garantías, pues la ley o norma de observancia general impugnada sólo será motivo de los conceptos

de violación, como lo refiere la fracción IV del artículo 166 de la Ley de Amparo.⁵³

AMPARO CONTRA LEYES. SUS DIFERENCIAS CUANDO SE TRAMITA EN LAS VÍAS INDIRECTA Y DIRECTA.

Las características que distinguen a esas vías tratándose del amparo contra leyes radican, esencialmente, en lo siguiente: a) En el amparo indirecto la ley es uno de los actos reclamados y las autoridades legisladoras participan en el juicio como autoridades responsables, mientras que en el amparo directo la ley no puede constituir un acto reclamado ni se emplaza como autoridades responsables a sus autores; b) En la vía indirecta el amparo concedido contra la ley produce la consecuencia práctica de invalidarla por cuanto hace al quejoso, por ende, no se le aplicará mientras esté vigente; en tanto que en la vía directa el amparo se concede única y exclusivamente en contra de la sentencia, laudo o resolución reclamada y no contra la ley, por tanto, la concesión solamente vincula a desaplicar la ley en ese caso concreto, pero no impide que se le vuelva a aplicar al quejoso; c) En el amparo indirecto pueden rendirse pruebas para demostrar la inconstitucionalidad de la ley, mientras que en la vía directa no existe tal posibilidad, aun cuando el quejoso pueda apoyarse en las pruebas ofrecidas ante la responsable para demostrar tal inconstitucionalidad; d) En el amparo indirecto promovido sin agotar antes algún medio de defensa ordinario, el Juez de Distrito tiene amplias facultades para determinar la improcedencia del juicio; en cambio, en el amparo directo (y en aquellos amparos indirectos promovidos después de haberse agotado un medio ordinario de defensa) deben respetarse los presupuestos procesales que ya estén determinados por la autoridad responsable, tales como el interés jurídico, la legitimación, la

⁵³ CONTRERAS CASTELLANOS, Julio César. *Op. Cit.* Págs. 394-395.

personalidad, etcétera; e) En el amparo indirecto los Tribunales Colegiados de Circuito, a partir de las reformas constitucionales de 1994 y 1999, así como de la expedición de diversos Acuerdos Generales emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como el 5/2001, participan como órganos de segunda instancia en virtud de la delegación de competencia que les hace este Alto Tribunal, conforme a la cual, en determinadas condiciones, resolverán sobre el fondo del asunto y sus decisiones serán terminales; por su parte, en el amparo directo esos órganos son de primera instancia y sus sentencias también son revisables por la Suprema Corte, solamente en la materia de constitucionalidad de leyes o interpretación directa de la Carta Magna; f) En el amparo indirecto sólo pueden interponer revisión, en defensa de la constitucionalidad de la ley, los titulares de los órganos de Estado a quienes se encomiende su promulgación, o quienes la representen, en tanto que en el amparo directo, como ya se dijo, no participan los órganos legiferantes y, por ende, no son ellos quienes pueden interponer la revisión; en cambio, en muchos casos, la autoridad que aplicó la ley figura como tercero perjudicado y puede, con ese carácter, hacer valer dicho recurso; y, g) En el amparo indirecto el Juez de Distrito resuelve sobre la suspensión de los actos reclamados, mientras que en el directo esa decisión le corresponde a la autoridad responsable.⁵⁴

⁵⁴ Registro No. 179125 Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI, Marzo de 2005 Página: 5 Tesis: P. VIII/2005 Tesis Aislada Materia(s): Común. Contradicción de tesis 37/2003-PL. Entre las sustentadas por la Primera y Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 31 de agosto de 2004. Unanimidad de diez votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy catorce de marzo en curso, aprobó, con el número VIII/2005, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a catorce de marzo de dos mil cinco. Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia ya que no resuelve el tema de la contradicción planteada. El Acuerdo General Número 5/2001 del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación citado, aparece publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, julio de 2001, página 1161. Ejecutoria: 1.- Registro No. 18670 Asunto: Contradicción De Tesis 37/2003-PL. Promovente: ENTRE LAS SUSTENTADAS POR LA PRIMERA Y SEGUNDA SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Localización: 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXI, Febrero de 2005; Pág. 6;

Los abogados litigantes deben poner especial atención a la tesis anterior para determinar si pedirán el amparo directo o el indirecto contra el artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal.

En cuanto a los términos de la demanda de amparo, sigue diciendo el autor Contreras Castellanos:

Por lo que hace a la oportunidad para presentar la demanda de amparo ante el juez de distrito (amparo indirecto) o ante la responsable para remitirse al tribunal colegiado de circuito en turno (amparo directo), los plazos son de 30 días hábiles en tratándose de leyes autoaplicativas (artículo 22, fracción I de la Ley de Amparo) y de 15 días hábiles, cuando se trate de leyes heteroaplicativas (artículo 21 de la Ley de Amparo).⁵⁵

En el caso en cuestión, por ser la aplicación del artículo 310 del CPDF de carácter heteroaplicativo, se debe tomar en cuenta el término de 15 días hábiles.

Por otra parte, los litigantes deben tener especial cuidado, ya que de la anterior crítica no se desprende que todo el artículo 310 sea violatorio de garantías, únicamente la cláusula citada, que es por la que se puede recurrir al mencionado juicio de amparo. En este sentido se debe de analizar muy bien el caso en cuestión y estar preparado para la determinación del Ministerio Público al decidir que se ejercita acción penal y tener argumentos suficientes para convencer al juez de la inconstitucionalidad de la citada cláusula, o bien, acudir al juicio de garantías.

⁵⁵CONTRERAS CASTELLANOS, Julio César. *Op. Cit.* Pág. 396.

CAPÍTULO 4

PRÁCTICA FORENSE DEL FRAUDE PROCESAL

Según el “Nuevo Diccionario de Derecho Penal”, La práctica forense es: “Forma de proceder de los litigantes y funcionarios judiciales en la tramitación y resolución de los asuntos que se llevan en los tribunales, y que por costumbre llegan a tener cierta vigencia, aunque no se ajusta a lo establecido por las normas procedimentales correspondientes.”⁵⁶

Una vez que en los Capítulos anteriores se ha analizado el fraude procesal de acuerdo con la doctrina y la teoría del delito, es hora de entrar en materia práctica en cuanto al delito del fraude procesal. Este delito es uno que no es sencillo ya que como lo menciona Cárdenas Rioseco, no todos están de acuerdo en su existencia.

También hay que tomar en cuenta que varios autores critican la redacción del artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal, en particular la parte que establece “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa.” ya que la tachan de inconstitucional, como se vio en el Capítulo anterior.

Por lo pronto y hasta que no se realice una modificación de la redacción del tipo penal contemplado en el artículo 310 del CPDF, los litigantes, abogados y jueces tendrán que ocuparse del fraude procesal de la forma y con las limitaciones del momento, para lo cual habrá que combinar la parte teórica con la práctica e incluir la jurisprudencia pertinente.

Este Capítulo comienza revisando las diferentes etapas del proceso penal y a continuación se verá la averiguación previa junto con las pruebas que se deben de tener en cuenta para acreditar el cuerpo del delito del ilícito en cuestión.

4.1 EL PROCESO PENAL

El proceso es un conjunto de actos procesales, unidos entre sí en una relación jurídica, por virtud del cual, como se vio en el Capítulo 1, el Estado otorga su

⁵⁶ **Nuevo diccionario de Derecho Penal.** Librería Malej S.A. de C.V. México, 2004.

jurisdicción con objeto de resolver los litigios o relaciones de derecho sometidos a su decisión.

El proceso, entonces, es una serie de actos concatenados que se desarrollan progresivamente en una serie de etapas, para llegar al fin a una sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada y resolutoria del conflicto, esto en su forma ideal.

A continuación se presentan las etapas del proceso penal en México según el jurista Colín Sánchez en su obra “Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”.

PRIMERA ETAPA. FASE PREPARATORIA DE LA ACCIÓN PENAL. AVERIGUACIÓN PREVIA

La preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado, por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad.

El estudio de la averiguación previa, abarca:

- a) La noticia del delito (notitia criminis);
- b) Denuncia;
- c) Los requisitos de procedibilidad (denuncia, querrela, excitativa y autorización);
- d) Función de policía judicial, en sus diversas modalidades; y
- e) Consignación.

SEGUNDA ETAPA. EL PROCESO PENAL INSTRUCCIÓN

La instrucción, es la etapa procedimental en donde el juez instructor, lleva a cabo una sucesión de actos procesales sobre la prueba, para que conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado y estar en aptitud de resolver en su oportunidad la situación jurídica planteada.

Etapas en que se divide

El número y diversidad de actos procesales que se realizan en esta etapa, justifica su división en períodos.

Como lo apunté en páginas anteriores, en el Distrito Federal el primer período abarca, desde el auto de inicio o de radicación hasta el auto de formal prisión; el segundo, principia con el auto mencionado en último término y concluye, con el auto que declara cerrada la instrucción.

TERCERA ETAPA. EL JUICIO

Desahogadas las pruebas, (sic) promovidas por las partes, y practicadas que fueran las diligencias ordenadas por el juez, cuando éste considera que ya se llevaron a cabo todas las diligencias necesarias para el conocimiento de la conducta o hecho y del probable autor, dicta un *auto, declarando cerrada la instrucción*.

Esta resolución judicial produce como consecuencia principal, el surgimiento de la tercera etapa del procedimiento penal: el juicio.

[...]

La tercera etapa del procedimiento penal, abarca el estudio de los siguientes temas: Actos preliminares a la audiencia final; Actos preliminares para el sobreseimiento del proceso; Audiencia final de primera instancia y, Sentencia.⁵⁷

⁵⁷ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. **Derecho mexicano de procedimientos penales**. Vigésima edición. Editorial Porrúa, México, 2009. Págs. 311, 359, 360 y 547.

Como se ha visto de las etapas del procedimiento penal, la averiguación previa tiene como requisito de procedibilidad la denuncia o querella.

La denuncia consiste en la declaración de una persona que pone en conocimiento del representante social hechos que el Código Penal define como delictuosos.

La querella es la petición que hace el ofendido al Ministerio Público para que se proceda penalmente contra una o varias personas.

La denuncia puede y debe formularse por cualquier persona que tenga conocimiento de un delito, aunque no sea el ofendido, la querella únicamente la puede formular el titular del bien jurídicamente protegido por la norma penal, es decir, el ofendido.

4.2 DENUNCIANTE O QUERELLANTE

Los artículos 482 y 483 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señalan:

Artículo 482. Cuando en un negocio judicial, civil o mercantil, se denuncien hechos delictuosos, el juez o tribunal de los autos inmediatamente los pondrá en conocimiento del Ministerio Público adscrito al mismo juzgado o tribunal para los efectos del artículo siguiente.

Artículo 483. El Ministerio Público, dentro del término de diez días practicará desde luego las diligencias necesarias para poder determinar si se hace consignación de los hechos a los tribunales o no; en el primer caso y siempre que estos hechos sean de tal naturaleza que si se llegare a dictar sentencia con motivo de ellos, esta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el negocio, el Ministerio Público pedirá, y el juez o

tribunal ordenará que se suspenda el procedimiento civil, hasta que se pronuncie una resolución definitiva en el asunto penal.⁵⁸

De estos dispositivos legales se tiene que, cuando se sospeche que hay fraude procesal en el juicio civil, el juez o tribunal deberá de hacerlo del conocimiento del Ministerio Público, pero como ya se vio anteriormente, este delito se persigue por querrela, a excepción de que el monto sea superior a las cinco mil veces el salario mínimo en el Distrito Federal.

En el caso general quien debe querrellarse es el afectado en el juicio. Puede hacerlo ante el Ministerio Público adscrito a los juzgados o tribunales o, en su defecto ante el Ministerio Público competente por territorio.

Si el monto es superior a las cinco mil veces el salario mínimo en el Distrito Federal, el delito de fraude procesal puede ser denunciado por cualquier persona que tenga conocimiento del hecho.

En el momento en que el querellante o denunciante hagan del conocimiento del Ministerio Público el delito, éste debe iniciar la averiguación previa.

Sobre este asunto presento la opinión del jurista Requena:

Que este delito se persiga por querrela, quiere decir que ni los agentes del Ministerio Público ni sus auxiliares podrán iniciar la averiguación previa de que se trate (art.262, frac. I CPPDF). Cabe mencionar que la perseguibilidad a petición de parte es la regla de excepción frente a la que es de oficio, por lo que sólo es aplicable al caso del fraude procesal por contemplarse expresamente en la norma (art. 263 CPPDF).

Basta para la persecución de este delito que la parte ofendida (titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro), aún cuando menor de edad, manifieste su queja verbalmente. Las personas

⁵⁸ **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

físicas también podrán formular su querrela por apoderado. En el caso de que la ofendida sea una persona moral, podrá su apoderado general para pleitos y cobranzas con cláusula especial formular la querrela correspondiente. La Administración Pública del Distrito Federal puede efectuarla mediante personas autorizadas por acuerdo delegatorio emitido por la autoridad competente.

Algunas distinciones que tiene la persecución de este delito cuando el monto sea tal que sea perseguible de oficio, es que no se necesita que la parte ofendida acuda ante la policía judicial o ante el Ministerio Público para ponerlos en conocimiento de los hechos supuestamente delictivos.

Además, los menores de edad no tienen que ser representados por persona alguna.⁵⁹

Como ya se había visto entonces, el fraude procesal en su forma general se persigue por querrela y, únicamente con la agravante por cuantía, se puede volver este delito uno de oficio.

4.3 DILIGENCIAS DE AVERIGUACIÓN PREVIA

Según la Licenciada Blanco Escandón:

La averiguación previa es la primera etapa del proceso penal, tanto así, que algunos la consideran más bien una etapa preprocesal. La averiguación previa inicia con la presentación de la denuncia o de la querrela y se constituye primordialmente por las acciones que realiza el MP: sus actuaciones como policía judicial, la investigación del delito, el recabar pruebas, la clasificación de los acontecimientos como hechos ilícitos tipificados, entre otras. Las diligencias

⁵⁹ REQUENA, Carlos. *Op. Cit.* Págs. 149 y 150.

realizadas durante la averiguación previa tienen un importante valor probatorio, mismo que conservan a lo largo de todo el proceso penal.

Durante este periodo, el Ministerio Público deberá determinar si se satisfacen los requisitos mínimos e indispensables para que el asunto pueda ser consignado ante el juez competente. Es la etapa durante la cual se prepara la promoción y el ejercicio de la acción penal. Se deberá confirmar la existencia del tipo delictivo y la probable responsabilidad de su autor. También se aplican las medidas cautelares correspondientes.⁶⁰

Las diligencias de averiguación previa están contempladas en el Título Segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal del cual se transcriben únicamente los artículos conducentes a las diligencias que estimo se deben realizar para el delito de fraude procesal.

Antes de iniciar la averiguación previa el agente del Ministerio Público debe cerciorarse de que se esté ante una conducta que puede tipificarse como fraude procesal.

Lo que debe averiguar el Ministerio Público es:

- I. Quién es el sujeto o sujetos activos.
- II. Cuando y a qué hora sucedieron los hechos
- III. En donde sucedieron los hechos
- IV. Cuál es la conducta que se puede tipificar como fraude procesal
- V. Cuál es el bien tutelado jurídicamente lesionado o en peligro
- VI. El monto del daño patrimonial causado para saber si se perseguirá por querrela o por oficio.

Para poder averiguar la verdad histórica el Ministerio Público debe realizar las siguientes diligencias:

⁶⁰ BLANCO ESCANDÓN, Celia. **Derecho procesal penal**. Primera edición. Editorial Porrúa. México, 2007. Pág. 79.

- I. Tomar la declaración del denunciante o querellante para que indique donde, cuando y de qué forma ocurrieron los hechos delictivos, así como también quién o quienes los cometieron.
- II. Girar oficio a Policía de Investigación para que se realice la investigación y se localice a posibles testigos.
- III. Tomar declaración al Probable Responsable para que manifieste lo que a su derecho convenga.
- IV. Solicitar copias del juicio o proceso en donde ocurrió el fraude procesal, así como el original del o los documentos tachados de falsos o alterados.
- V. Una vez obtenidas las copias del juicio o proceso, analizarlas para ver si se actualizan las conductas indicadas en el artículo 310 del CPDF.
- VI. Solicitar a los peritos correspondientes para dictaminar si los documentos son falsos o están alterados de cualquier forma.

4.4 PRUEBAS DEL FRAUDE PROCESAL

En todo proceso penal, la parte medular son las pruebas, se considera que éstas son el factor elemental sobre el que se apoya todo el procedimiento.

“Probar, procesalmente hablando, es provocar en el ánimo del titular del órgano jurisdiccional, la certeza respecto de la existencia o inexistencia pretéritas de un hecho controvertido. Esta certeza es el resultado de un raciocinio.”⁶¹

Ha habido una gran controversia sobre la forma de probar que se comete el fraude procesal debido a la deficiente redacción del tipo penal.

Yo considero que para estar en condiciones de probar que existe o no el delito se deben analizar varios aspectos.

Sobre esto, dice el jurista Hernández-Romo Valencia:

⁶¹ ARILLA BAS, Fernando. **El procedimiento penal en México**. Vigésimo quinta edición. Décima en Editorial Porrúa. México, 2009.

De conformidad con el tipo, únicamente se podrá simular un acto jurídico y un acto o escrito judicial:

- Un acto jurídico se simula cuando se presenta de forma engañosa una manifestación de voluntad tendiente a producir consecuencias de derecho, como si en verdad existiera, cuando en realidad no existe.
- Un acto judicial se simula cuando el sujeto activo presenta de forma engañosa un documento tendiente a obtener una decisión, decreto o providencia de los jueces o magistrados.
- Un escrito judicial se simula cuando el sujeto activo presenta de forma engañosa un documento, que va dirigido a una autoridad judicial y contiene algún pedimento, declaración o alegato relacionado con el proceso y que surta efectos en él.⁶²

En el momento en que se actualice cualquiera de los supuestos anteriores de simulación, la alteración de medios de prueba y su presentación en juicio o cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa se estará ante el delito de fraude procesal.

El Ministerio Público debe de probar que existe el cuerpo del delito de fraude procesal. Los medios de prueba están contemplados en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en los artículos 124 y 135:

Artículo 124.- Para la comprobación del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculpado, en su caso, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, para el esclarecimiento de la verdad histórica, aunque no sean de los que define y detalla la ley, siempre que esos medios no estén reprobados por ésta.

⁶² HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo. *Op. Cit.* Pág. 25.

Artículo 135.- La Ley reconoce como medios de prueba:

- I. La confesión;
- II. Los documentos públicos y los privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección ministerial y la judicial;
- V. Las declaraciones de testigos; y
- VI. Las presunciones.

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20, fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

También se admitirán como prueba las declaraciones de los servidores públicos que en ejercicio de sus funciones y con autorización fundada y motivada del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, hayan simulado conductas delictivas con el fin de aportar elementos de prueba en una averiguación previa.⁶³

En el caso de fraude procesal, considero que el Ministerio Público normalmente haría uso de las fracciones I, II, III y V. ya que lo más común es que el fraude procesal se cometa con documentos.

4.4.1. LA CONFESIÓN

En cuanto a la fracción I, el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal dice en el artículo 136:

Artículo 136.- La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia

⁶³ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁶⁴

Sobre este tema, considera el jurista Colín Sánchez:

Confesión es la declaración a través de la cual un indiciado, procesado o acusado, manifiesta haber tomado, o no, parte en alguna forma en los hechos motivo de la investigación.

En esa declaración el sujeto admite, o no, haber realizado una conducta (acción u omisión) y el juez al relacionarla con todo el material probatorio, en el momento culminante del proceso la califica como confesión.

Esa afirmación está siempre sujeta a su corroboración con otros medios de prueba y elementos para que con ese carácter así pueda considerársele.⁶⁵

4.4.2. LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS Y LOS PRIVADOS

Para el jurista Colín Sánchez la naturaleza de los documentos es polifacética, como puede desprenderse de las siguientes hipótesis:

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

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

3º) Son un medio para la realización de la conducta o hecho; por ejemplo: la expedición de un cheque que, aparentemente, reúne

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 443.

los requisitos legales, pero que no podrá hacerse efectivo, por carecer, el librador, de cuenta bancaria o de fondos para su cobro.

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

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

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

7º) Son un medio para demostrar la culpabilidad.

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

De las hipótesis señaladas, se colige: los documentos, son un medio de prueba básico para la integración y comprobación del total delito, un medio complementario de las declaraciones, que contribuye, fehaciente, a su debida justipreciación; o bien, son objeto de prueba.⁶⁶

Del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal tenemos los siguientes artículos que regulan la falsedad de documentos:

Artículo 119.- Si el delito fuere de falsedad o de falsificación de documentos, se hará una minuciosa descripción del instrumento argüido de falso y se depositará en lugar seguro, haciendo que firmen en él, si fuere posible, las personas que depongan respecto a su falsedad; en caso contrario se harán constar los motivos. Al expediente se agregará una copia certificada del documento argüido

⁶⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. Cit.* Págs. 530 y 531.

de falso y otra fotográfica del mismo, cuando sea posible. La comprobación del cuerpo del delito, en los casos de falsedad, se hará como lo dispone el artículo 122 de este Código.

Artículo 120.- Cualquier persona que tenga en su poder un instrumento público o privado que se sospeche sea falso, tiene obligación de presentarlo al Ministerio Público o al juez, tan luego como para ello sea requerido.

Artículo 244.- Cuando se niegue o ponga en duda la autenticidad de un documento, podrá pedirse y decretarse el cotejo de letras o firmas, que se practicarán conforme a las siguientes reglas:

- I. El cotejo se hará por peritos, pudiendo asistir a la diligencia respectiva el funcionario que esté practicando la averiguación y, en ese caso, se levantará el acta respectiva;
- II. El cotejo se hará con documentos indubitables, o con los que las partes, de común acuerdo, reconozcan como tales; con aquellos cuya letra o firma haya sido reconocida judicialmente y con el escrito impugnado en la parte en que reconozca la letra como suya aquel a quien perjudique, y
- III. El Ministerio Público o el juez, podrán ordenar que se repita el cotejo por otros peritos.⁶⁷

En la práctica diaria se suele intentar cometer fraude procesal con copias simples o certificadas por un notario público, lo que hace imposible el cotejo por peritos, en este supuesto tampoco se debe dar el fraude procesal ya que una copia simple no basta como documento base de la acción a no ser que sea robustecido por otros medios probatorios.

⁶⁷ **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

4.4.3. LOS DICTÁMENES PERICIALES

“Cuando los documentos, públicos o privados, han sido presentados ante el agente del Ministerio Público, en la etapa de averiguación previa o ante el juez, puede suceder que se pongan en duda, se niegue su *autenticidad*, o bien, que sean *tachados de falsos*.

Ante esas hipótesis, deberá solicitarse el cotejo de letras o firmas, a cargo de peritos, quienes realizarán esa operación con “...*documentos indubitables*, o con los que las partes, de común acuerdo reconozcan como tales; con aquellos cuya letra o firma haya sido reconocida judicialmente y con el escrito impugnado en la parte en que reconozca la letra como suya aquél a quien perjudique...” (art.244, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).⁶⁸

Los dictámenes de peritos están regulados por los siguientes artículos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal:

Artículo 96.- Cuando las circunstancias de la persona o cosa no pudieren apreciarse debidamente sino por peritos, tan luego como se cumpla con lo prevenido en el artículo anterior, el Ministerio Público nombrará dichos peritos, agregando al acta el dictamen correspondiente.

Artículo 121.- En todos los delitos en que se requieran conocimientos especiales para su comprobación, se utilizarán, asociadas, las pruebas de inspección ministerial o judicial y de peritos, sin perjuicio de las demás.

Artículo 162.- Siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos [...].⁶⁹

⁶⁸ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 534.

⁶⁹ **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

4.4.4. LAS DECLARACIONES DE TESTIGOS

“Testigo, es toda persona física, que manifiesta ante los funcionarios de la justicia lo que le consta, por haberlo percibido a través de los sentidos, en relación con la conducta o hecho que se investiga.”⁷⁰

Artículo 189.- Si por las revelaciones hechas en las primeras diligencias, en la querrela, o por cualquier otro modo, apareciere necesario el examen de algunas personas para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o del inculpado, el Ministerio Público o el juez deberán examinarlas.⁷¹

Éste podría ser uno de los medios probatorios más efectivos, además de los peritajes sobre documentos falsos o alterados, para probar la comisión del ilícito en estudio si, como dice Colín Sánchez en su multicitada obra, “los hombres no supieran mentir...”.

4.5 EL CUERPO DEL DELITO

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido las siguientes jurisprudencias acerca del cuerpo del delito:

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE.

Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la Ley Penal, y la determinación que

⁷⁰ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 462.

⁷¹ **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

tiene por acreditado el cuerpo del delito debe apoyarse en la demostración de la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos, tal como lo define la ley al considerarlo como delictivo y señalar la pena correspondiente.⁷²

CUERPO DEL DELITO. FORMAN PARTE DE ÉL LOS ELEMENTOS SUBJETIVOS ESPECÍFICOS DISTINTOS AL DOLO.

De la interpretación armónica y sistemática de los preceptos 168 y 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 15, fracción II, del Código Penal Federal, se desprende que los elementos subjetivos específicos distintos al dolo forman parte del cuerpo del delito, en primer término, por encontrarse contenidos en la descripción típica (cuando así se observe de la misma), al igual que los elementos objetivos y normativos; en segundo lugar, en virtud de que los aspectos que integran la probable responsabilidad versan exclusivamente sobre la participación dolosa o culposa del indiciado en el injusto, la existencia de las causas de licitud y las excluyentes de culpabilidad. En este orden de ideas, al dictarse el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, según sea el caso, esas ultraintenciones -como se les conoce en la dogmática penal-, deben analizarse por los tribunales como elementos del cuerpo del delito; sin embargo, al dictarse el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, los elementos subjetivos específicos distintos al dolo no requieren

⁷² Registro No. 236047 Localización: Séptima Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación 58 Segunda Parte Página: 27 Tesis Aislada Materia(s): Penal Amparo directo 1724/73. José Suárez Palomares. 26 de octubre de 1973. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Ernesto Aguilar Álvarez. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1965, Segunda Parte, Primera Sala, tesis 86, página 186, bajo el rubro: "CUERPO DEL DELITO. CONCEPTO DE."

acreditarse a plenitud, toda vez que las excluyentes del delito que se actualicen por falta de dichos elementos, deben analizarse por el juzgador con posterioridad al dictado de tales determinaciones.⁷³

El cuerpo del delito estaba contemplado en los artículos 16 y 19 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos antes de las reformas del 2008 y 2009 como sigue:

Artículo 16. Segundo párrafo: No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

Artículo 19. Primer párrafo: Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder el plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado, el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Posterior a las reformas los anteriores artículos quedan como sigue:

⁷³ Registro No. 189744 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIII, Mayo de 2001Página: 1117 Tesis: I.6o.P.20 P Tesis Aislada Materia(s): Penal SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 1956/2000. 28 de febrero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Emma Meza Fonseca. Secretario: Luis Fernando Lozano Soriano.

Artículo 16 Tercer párrafo. (REFORMADO, D.O.F. 1 DE JUNIO DE 2009) (F. DE E., D.O.F. 25 DE JUNIO DE 2009)

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Artículo 19. Primer párrafo. (REFORMADO, D.O.F. 18 DE JUNIO DE 2008) Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Si bien el concepto de Cuerpo del Delito, merced a las reformas mencionadas, ha desaparecido del texto constitucional, considero que es importante conservarlo en esta tesis ya que el concepto aún existe en el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal.

Se menciona el cuerpo del delito en los artículos 3 f. I, 9, f. XI, 28, 97, 115, 122, 124, 133, 274 f. II, 286 bis, 279 f. III, 302,303, 304 bis-A, 547 f. I.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la siguiente tesis aislada en cuanto al fraude procesal:

FRAUDE PROCESAL, DELITO, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 310 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. CUÁNDO SE CONSUMA.

El delito de fraude procesal en la hipótesis de cuando el sujeto activo realiza cualquier acto procesal con el objeto de lograr una resolución judicial de la que derive un beneficio indebido para sí, se configura sin que necesariamente exista una resolución judicial, incluso que efectivamente se obtenga un beneficio indebido, pues basta con que el acuerdo emitido dentro del proceso tenga como propósito otorgarle dicho beneficio de manera indebida. Ciertamente, se advierte que en el tipo penal en estudio, la intención del legislador fue la de proteger el buen desarrollo de la administración de justicia; por lo que se exige que las actuaciones derivadas del procedimiento judicial estén apegadas a las leyes y se resuelva a favor de quien legalmente tiene la razón, por ende, si el activo realiza actos tendientes a inducir a error a la autoridad judicial para que se pronuncie de determinada forma, de la que puede derivarse un beneficio indebido para sí, entonces, tales actos procesales son por sí mismos suficientes para que se configure el delito de fraude procesal, porque, como ya se afirmó, no es necesario que exista una sentencia que resuelva el fondo del asunto, ya que ni siquiera es necesario que se dicte una sentencia para que el delito se consume, sino que es suficiente con que el sujeto activo obtenga cualquier acuerdo dentro del proceso y que de ello se pueda derivar un beneficio indebido para sí, con la consiguiente afectación de la contraparte.⁷⁴

⁷⁴ Registro No. 169881 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVII, Abril de 2008 Página: 2370 Tesis: I.6o.P.109 P Tesis Aislada Materia(s): Penal SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 335/2007. 21 de febrero de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: María Elena Leguizamón Ferrer. Secretaria: María Elvira Valladares Martínez.

Una vez con los elementos anteriores, el Ministerio Público estará en posibilidad de emitir su resolución.

Recordando, del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que las resoluciones del Ministerio Público pueden ser cuatro, de acuerdo con su artículo 9:

- I. Ejercicio de la acción penal;
- II. No ejercicio de la acción penal;
- III. Reserva; y
- IV. Incompetencia.

Si la resolución es de ejercicio de acción penal y aún no se ha dictado sentencia, el Ministerio Público debe solicitar al juez del caso civil la suspensión por incidente de documento falso si estima que el uso de dicho documento necesariamente influiría en el resultado de tal proceso.

4.6 LA REPARACIÓN DEL DAÑO

El término daño proviene del latín *damnum*, que significa deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa o dolor que se provoca en la persona, cosas o valores morales o sociales de alguien.

La noción de daño, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia corresponde tanto al detrimento, pérdida o menoscabo que puedan afectar a una persona en sí misma, así como las circunstancias que comprometan su patrimonio. El daño puede tener su origen en un acto o hecho antijurídico.

Es importante precisar que la idea del menoscabo a un bien, se refiere a cuando este es producido en violación a una norma jurídica.

El daño debe traer como consecuencia la necesidad de ser reparado, porque antes que ser una necesidad para el que incumplió

o cometió la conducta ilícita, constituye una obligación no sólo moral, sino real de reparar el daño causado.⁷⁵

El menoscabo de un bien producido en violación a una norma jurídica conlleva la obligación de la reparación del daño, ya que el artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal lo contempla expresamente.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé la reparación del daño en el artículo 20, Sección C, fracción IV.

Artículo 20.

[...]

C. De los derechos de la víctima o del ofendido:

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño; [...]⁷⁶

También está prevista en el artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, fracción XV.

De aquí es claro que desde el inicio de la averiguación previa es obligación del Ministerio Público solicitar la reparación del daño.

En el mismo sentido está el artículo 42 del Código Penal para el Distrito Federal.

Artículo 42. (Alcance de la reparación del daño). La reparación del daño comprende, según la naturaleza del delito que se trate:

⁷⁵ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. **Derecho procesal penal**. Tercera edición. Editorial McGraw-Hill. México, 2009. Pág. 347.

⁷⁶ **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**. Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

- I. El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito;
- II. La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y si no fuere posible el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia del delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial.
- III. La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima;
- IV. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados;
- V. El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause la incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.⁷⁷

Según el Doctor Hernández-Romo Valencia,⁷⁸ el Ministerio Público debe solicitar la reparación del daño por las fracciones I y IV del anterior artículo. Yo considero necesario tomar en cuenta también las fracciones II y III debido a la cosa obtenida por el delito y el daño moral que se pueda causar a la víctima del fraude procesal.

⁷⁷ **Código Penal para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

⁷⁸ Cfr. HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo. *Op. Cit.* Pág. 43.

Se han emitido las siguientes tesis aisladas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para apoyar la reparación del daño en el fraude procesal:

FRAUDE PROCESAL, REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL DELITO DE. NO PROCEDE CUANDO NO SE ACREDITA QUE SE OCASIONÓ UN DAÑO ECONÓMICO AL SUJETO PASIVO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

Si en dos juicios sucesorios tramitados por el sujeto activo del delito en su carácter de cónyuge superviviente aún no se verifica la partición y adjudicación de bienes, y éstos, así como los que le corresponden por tal calidad como gananciales de la sociedad conyugal se encuentran confundidos y en estado de indivisión, no puede hablarse de que aquél haya obtenido un beneficio económico para sí y ocasionado un perjuicio de la misma naturaleza a los herederos reconocidos en el primero de aquellos juicios, al enajenar y dar en garantía bienes de la sucesión en su carácter de albacea y único y universal heredero, aun cuando este carácter le haya sido reconocido fraudulentamente en el segundo de ellos, ya que al tener el sujeto activo del delito además del carácter de albacea de la sucesión, el de cónyuge superviviente del autor de ésta, le corresponde cuando menos el cincuenta por ciento de los bienes de la sociedad conyugal que formó con el de cujus, por lo que será hasta que rinda cuentas del albaceazgo cuando podrá constatarse si los actos de disposición que llevó a cabo ocasionaron un detrimento económico a la sucesión en su beneficio, máxime que el cuántum del detrimento económico, de existir, se encuentra indefinido, por lo que en tales condiciones no procede la condena a la reparación del daño por el delito de fraude procesal que establece el artículo 142 del Código Penal del Estado

de Chihuahua, debiéndose dejar a salvo los derechos de los herederos para que los hagan valer en la vía civil correspondiente.⁷⁹

REPARACION DEL DAÑO. PROCEDE SU CONDENA TAMBIEN RESPECTO DEL DELITO DE FRAUDE PROCESAL. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

Si bien es cierto que los delitos patrimoniales se encuentran dentro del Título décimo quinto del código penal del estado y que el delito de fraude procesal se encuentra contemplado dentro de otro Título diverso, ello no es óbice para establecer la condena a la reparación del daño, independientemente de que se considere un delito patrimonial o contra la administración de justicia, toda vez que el artículo 33 del código penal del estado establece que la reparación del daño comprende la restitución de lo obtenido mediante la comisión del ilícito, así como sus frutos existentes, y si ello no fuere posible el pago del valor correspondiente y la indemnización del daño material y moral causados, así como el perjuicio ocasionado; por lo tanto, dicho precepto no distingue de que sólo cuando se trate de un delito patrimonial deba ser exigible la reparación del daño, y que los demás delitos no, de allí que deba condenarse a dicha reparación del daño si durante el proceso se comprueba debidamente la existencia del daño material o moral.⁸⁰

⁷⁹ Registro No. 179022 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI, Marzo de 2005 Página: 1133 Tesis: XVII.2o.P, A.23 P Tesis Aislada Materia(s): Penal SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo directo 247/2004. 10 de diciembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Gregorio Vázquez González. Secretaria: Natalia López López.

⁸⁰ Registro No. 226387 Localización: Octava Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación V, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1990 Página: 626 Tesis Aislada Materia(s): Penal SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO. Amparo directo 256/89. Juan Manuel Lozoya Uribe y otros. 17 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Gregorio Vázquez González. Secretaria: Sara Olivia González Corral.

CAPÍTULO 5

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL FRAUDE PROCESAL

Una vez analizada la redacción del tipo penal y debiendo utilizarlo de forma práctica como se encuentra en el artículo 310 del CPDF hay que preguntarse ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas del fraude procesal? ¿Qué sucede con el juicio civil o proceso penal o administrativo una vez que se formula querrela o denuncia por el delito de fraude procesal? ¿Acaso se suspende? ¿Se continúa con alguna reserva? ¿Se desecha de plano?

Para contestar estas preguntas se analizarán los contenidos de los Códigos de Procedimientos tanto Civil como Penal para el Distrito Federal.

5.1 FRAUDE PROCESAL EN EL PROCESO CIVIL

En esta sección únicamente se examinarán las pruebas que son aceptadas en los juicios civiles sin entrar a detalle en término, formas de ofrecimiento y desahogo por estar más allá de los objetivos de esta tesis.

5.1.1 PRUEBAS PERMITIDAS POR LA LEY

El artículo 278 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal manifiesta:

Artículo 278. Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitación que la de que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral.⁸¹

⁸¹ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Agenda Civil del D.F. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

Por su parte, el artículo 290 del citado Código señala:

Artículo 290. Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que pueden producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos.⁸²

Desde un punto de vista puramente lógico, las partes podrían acreditar al juez la verdad de los hechos controvertidos valiéndose de cualquier medio que, en su concepto, pudiera crear la convicción necesaria en el ánimo del juzgador para aceptar como verdadero un hecho concreto. De acuerdo al artículo 278, la única limitación a esto es que tales pruebas no estén prohibidas por la ley o sean contrarias a la moral. Sobre el último punto, considero que el término contrarias a la moral da un amplio margen de interpretación y debería ser más específico.

5.1.2 LA PRUEBA INSTRUMENTAL

Las pruebas típicas en el Derecho Civil son:

- I. La confesional.
- II. La testimonial.
- III. La prueba pericial.
- IV. La instrumental y
- V. La presuncional.

La prueba instrumental es la de mayor interés por ser el medio más común de comisión de fraude procesal en la práctica.

La instrumental se divide en dos partes:

- a) La documental pública, y
- b) La documental privada.

⁸² *Ibid.*

a) La documental pública.

Documentos públicos son los escritos que consignan, en forma auténtica, hechos o actos jurídicos realizados ante fedatarios o autoridades en ejercicio de sus funciones y los por ellos expedidos para certificarlos.

b) La documental privada.

Documentos privados son los escritos que consignan hechos o actos jurídicos realizados entre particulares.

La característica esencial de estos escritos es precisamente la ausencia de intervención de una autoridad o de un fedatario en el momento de su otorgamiento.

5.1.3 IMPUGNACIÓN DE DOCUMENTOS

Los documentos públicos tienen en su favor la presunción *juris tantum* de su legitimidad y eficacia, esto es, su sola expedición por autoridad competente basta para probar el acto jurídico que los originó; los privados, en cambio no tienen en su favor esa presunción.

Tanto los documentos públicos como los privados pueden ser impugnados.

Como se vio en el Capítulo anterior, al impugnarse un documento se ponen en acción diversas actuaciones para probar la autenticidad o falsedad de los documentos dubitados, principalmente la peritación.

Para el jurista Becerra Bautista:

Quando se trata de documentos públicos puede impugnarse expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudiquen (artículo 333).

Puede también impugnarse la autenticidad de un documento público cuando carezca de matriz. (artículo 341).

Puede impugnarse la autenticidad de un documento privado (artículo 341).

Finalmente, puede impugnarse la admisión de un documento, cuando no se encuentre su ofrecimiento en alguno de los casos previstos por el artículo 98 (artículo 101). [...]

Cuando se trata de documento público que no tiene matriz puede impugnarse ofreciendo prueba pericial (artículo 341).

Lo mismo puede hacerse cuando se trata de impugnar la autenticidad de un documento privado, sin incluir la firma del mismo.

Cuando lo que se impugna es la autenticidad de la firma, el que pida el cotejo debe designar documentos indubitados en que ya conste la firma de la persona o pedirá a ésta que firme en presencia del tribunal con objeto de que la firma así puesta y las letras escritas sirvan para el cotejo.⁸³

5.1.4 FALSEDAD PENAL DE LOS DOCUMENTOS

No toda impugnación de un documento necesariamente supone un delito, pues la parte que lo ofrece puede admitir la impugnación o el dictamen pericial que declare la falta de autenticidad o la inexactitud del documento, en cuyo caso, el documento dejará de ser considerado como medio probatorio adecuado.

El artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en relación con el 345 del citado Código presenta:

Artículo 386. [...] Si en el momento de la celebración de la audiencia se tramitara proceso penal sobre la falsedad del documento en cuestión, el tribunal, sin suspender el procedimiento y según las circunstancias, determinará al dictar sentencia si se reservan los derechos del impugnador para el caso en que

⁸³ BECERRA BAUTISTA, José. **El proceso civil en México**. Decimo novena edición. Editorial Porrúa. México, 2006. Pág. 159.

penalmente se demuestre la falsedad, o bien puede subordinar la eficacia ejecutiva de la sentencia a la prestación de una caución.⁸⁴

Estoy de acuerdo con el autor José Becerra Bautista en su libro “El proceso civil en México” cuando dice acerca de este artículo en la parte aquí reproducida:

Esta parte del precepto resulta difícil de interpretar. ¿Quiere decir que dicta sentencia, sin resolver el problema controvertido? Al reservar los derechos del impugnador para el caso de que penalmente se demuestre la falsedad ¿carece de validez ejecutiva la sentencia que se dicte? Si se ejecuta y el documento resulta falso, ¿la sentencia es nula?

Realmente la redacción del precepto es mala aun en su parte final: ¿puede subordinar la eficacia ejecutiva de la sentencia a la prestación de una caución?; si se presta caución ¿ésta es un substituto de la ejecución de una sentencia nula?

Creemos que la solución correcta será la aplicación del párrafo anterior, es decir, dejar a salvo cualquier acción o procedimiento penal.⁸⁵

Como se ve a continuación, se necesita reformar varios artículos del Código de Procedimientos Civiles para poder tener certeza jurídica de que no se cometerá el fraude procesal y, si se llegase a cometer sin ser detectado antes de que se dicte sentencia, que se pueda reparar el daño sin violar la Constitución.

5.2 RECURSOS ANTE EL FRAUDE PROCESAL EN EL JUICIO CIVIL

En esta sección se presentarán los recursos jurídicos que se pueden esgrimir en caso del fraude procesal en el juicio civil. Básicamente existen dos

⁸⁴ **Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.** Agenda Civil del D.F. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

⁸⁵ BECERRA BAUTISTA, José. Op. Cit. Pág. 159.

recursos contemplados en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

5.2.1 ACCIÓN DE NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO

Como recurso ante la sentencia dictada tomando en cuenta pruebas falsas el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal ofrece en su Título Décimo segundo bis, artículos 737-A hasta el 737- L la Acción de nulidad de juicio concluido:

Artículo 737-A. La acción de nulidad de juicio concluido procede en aquellos asuntos en los cuales se ha dictado sentencia o auto definitivo que ha causado ejecutoria y se actualiza en alguna de las siguientes hipótesis:

- I. Derogada.
- II. Si se falló en base a pruebas reconocidas o declaradas de cualquier modo falsas con posterioridad a la resolución, o que la parte vencida ignoraba que se habían reconocido o declarado como tales antes de la sentencia;
- III. a VI. Derogadas.
- VII. Cuando existiere colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes litigantes, en el juicio cuya nulidad se pide, en perjuicio del actor o del interés público; o bien, para defraudar la ley.

Artículo 737-G. La interposición de la acción de nulidad de juicio concluido no suspenderá la ejecución de la resolución firme que la motivare, siempre y cuando el vencedor otorgue garantía de cuando menos la cantidad equivalente al treinta por ciento de lo sentenciado;

o bien, el monto que el juzgador fije prudencialmente en aquellos procesos en que lo sentenciado no haya versado sobre cuestiones patrimoniales o sean de cuantía indeterminada.

Excepción a la regla anterior será el caso en que de ejecutarse la sentencia que ha quedado firme en el juicio reclamado nulo se pueda causar un daño irreparable al promoverse de la nulidad.⁸⁶

Los demás artículos del Título Duodécimo bis indican quienes pueden interponer la acción, los términos para hacerlo y la caducidad de la instancia, así como los motivos de improcedencia.

También existe la siguiente jurisprudencia de los Tribunales Federales:

NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO, EN QUÉ CONSISTE LA ACCIÓN DE Y DISPOSICIÓN LEGAL DE LA CUAL DERIVA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

No obstante que por regla general no procede la nulidad de un juicio por la tramitación de otro, en atención al principio de cosa juzgada, sin embargo, existe una excepción a esta regla, y lo es: cuando el primer procedimiento se haya tramitado en forma fraudulenta. A esta pretensión se le denomina acción de nulidad de un juicio concluido, por ser resultado de un proceso fraudulento, y consiste en la falta de verdad por simulación en que incurra quien lo promueva, sólo o con la colusión de los demandados o diversas personas, para instigar o inducir a la autoridad jurisdiccional a actuar en la forma que les interese, en perjuicio de terceros. Ello porque la materia de dicho procedimiento es la violación a la garantía de debido proceso legal, por lo que quien intente la acción sólo debe acreditar: a) El hecho en que funda el acto fraudulento objeto del juicio; y, b) Que le cause un

⁸⁶ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Agenda Civil del D.F. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

perjuicio la resolución que se toma en tal juicio; por tanto, aunque esta acción de nulidad absoluta no está reglamentada en forma específica en el Estado de México, a falta de disposición expresa es de establecer que válidamente deriva de la aplicación de la regla general contenida en el artículo 8o. del Código Civil del Estado de México, que determina: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público, serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario."⁸⁷

Cómo se ve en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, corresponde el juicio de nulidad de juicio concluido para hacer valer la falsedad o el engaño en un juicio civil una vez que se ha dictado sentencia.

Desafortunadamente para todos los promoventes del juicio de nulidad la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido las siguientes jurisprudencias:

NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. EL ARTÍCULO 737 A, FRACCIÓN II, ÚLTIMA PARTE, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA (GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD DEL 27 DE ENERO DE 2004).

El citado precepto, al establecer la procedencia de la acción de nulidad de juicio concluido en asuntos en los cuales se dictó

⁸⁷ Registro No. 186513 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVI, Julio de 2002 Página: 1140 Tesis: II.2o.C. J/14 Jurisprudencia Materia(s): Civil SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 281/98. Quirino Antonio Martínez Ramos. 6 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Agustín Archundia Ortiz. Amparo directo 458/98. Sucesión intestamentaria a bienes de Eliseo Alcaraz Bello y coags. 27 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Agustín Archundia Ortiz. Amparo directo 548/98. Gerardo Alfredo Castillo Mayorga. 17 de noviembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Agustín Archundia Ortiz. Amparo directo 732/98. Pedro Mejía Soriano. 12 de enero de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Pablo Rabanal Arroyo. Amparo directo 227/2002. Miguel Rosales Delgado. 14 de mayo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Javier Cardoso Chávez. Secretario: José Isabel González Nava.

sentencia o auto definitivo que causó ejecutoria, cuando se haya fallado con base en pruebas declaradas falsas en el mismo proceso en que se ejerza la acción, viola la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 14, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Lo anterior es así, en virtud de que el supuesto referido prevé la procedencia de la acción sin que exista base alguna para demostrar los vicios atribuidos al juicio cuestionado, sino sólo la afirmación del promovente y su pretensión de construir en el mismo procedimiento el elemento sustancial que sustente la declaración de nulidad solicitada, lo cual amplía el objeto de la acción para convertirla en un juicio de veracidad o falsedad y, a la vez, de nulidad, admitiendo así la posibilidad de que prácticamente cualquier sentencia pueda tildarse de nula, sin la mínima evidencia de los hechos que sustenten la pretensión, lo que conlleva la afectación a la seguridad jurídica lograda con la cosa juzgada.⁸⁸

NULIDAD DE JUICIO CONCLUIDO. EL ARTÍCULO 737 A, FRACCIÓN VII, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA (GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD DEL 27 DE ENERO DE 2004).

El citado precepto, al establecer la procedencia de la acción de nulidad de juicio concluido en asuntos en los cuales se dictó sentencia o auto definitivo que causó ejecutoria, cuando existiere colusión o maniobra fraudulenta de las partes litigantes en el juicio cuya nulidad se pide, en perjuicio del interés público, o "para

⁸⁸ Registro No. 168856 Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII, Septiembre de 2008 Página: 600 Tesis: P. /J. 88/2008 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional, Civil Acción de inconstitucionalidad 11/2004 y su acumulada 12/2004. Diputados Integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y Procurador General de la República. 25 de septiembre de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretarios: Rómulo Amadeo Figueroa Salmorán y Makawi Staines Díaz. El Tribunal Pleno, el dieciocho de agosto en curso, aprobó, con el número 88/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de agosto de dos mil ocho. Ejecutoria: 1.- Registro No. 20570 Asunto: Acción De Inconstitucionalidad 11/2004 Y Su Acumulada 12/2004. Promovente: Diputados Integrantes De La Tercera Legislatura De La Asamblea Legislativa Del Distrito Federal Y Procurador General De La República. Localización: 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXVI, Diciembre de 2007; Pág. 564.

defraudar la ley", viola la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 14, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Lo anterior, porque no existe base constitucional alguna que dé sustento al ejercicio de la acción de nulidad citada, en aras de salvaguardar el interés público o de invalidar un procedimiento en el cual se llevaron a cabo maniobras "para defraudar la ley", al no ser el "fraude a la ley" un concepto claro y específico; aunado a que el supuesto normativo legitima a cualquier persona que pretenda vulnerar la certeza y seguridad jurídica obtenidas con la cosa juzgada, mediante su sola afirmación en el sentido de que pretende evitar el "fraude a la ley", lo cual, además de abstracto e indeterminado, es contrario a la naturaleza de las acciones civiles, cuyo ejercicio requiere la existencia de interés legítimo, tal como lo dispone el artículo 1o. del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.⁸⁹

Como se puede apreciar en las anteriores jurisprudencias la nulidad de juicio concluido ha sido declarada inconstitucional en todas sus fracciones por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Lo anterior quiere decir que, si bien está contemplada en el citado ordenamiento legal, no es efectiva por así haberlo decidido la jurisprudencia.

Eso sólo permite el siguiente incidente como medio de defensa en un juicio civil, con la particularidad de que no es válido cuando existe una sentencia.

5.2.2 INCIDENTE DE OBJECCIÓN POR FALSEDAD DE DOCUMENTO

⁸⁹ Registro No. 168852 Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII, Septiembre de 2008 Página: 604 Tesis: P. /J. 93/2008 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional, Civil Acción de inconstitucionalidad 11/2004 y su acumulada 12/2004. Diputados Integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y Procurador General de la República. 25 de septiembre de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretarios: Rómulo Amadeo Figueroa Salmorán y Makawi Staines Díaz. El Tribunal Pleno, el dieciocho de agosto en curso, aprobó, con el número 93/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de agosto de dos mil ocho. Ejecutoria: 1.- Registro No. 20570 Asunto: ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 11/2004 Y SU ACUMULADA 12/2004. Promovente: Diputados Integrantes De La Tercera Legislatura De La Asamblea Legislativa Del Distrito Federal Y Procurador General De La República. Localización: 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; XXVI, Diciembre de 2007; Pág. 564.

Hay que analizar el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que en su artículo 483 dentro del Capítulo III, “Incidentes Criminales en el Juicio Civil”, tiene la siguiente facultad:

Artículo 483. El Ministerio Público, dentro del término de diez días, practicará desde luego las diligencias necesarias para poder determinar si se hace consignación de los hechos a los tribunales o no; en el primer caso y siempre que estos hechos sean de tal naturaleza que si se llegare a dictar sentencia con motivo de ellos, esta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el negocio, el Ministerio Público pedirá y el juez o tribunal ordenará que se suspenda el procedimiento civil, hasta que se pronuncie una resolución definitiva en el asunto penal.⁹⁰

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la siguiente tesis que, como se ve, apoya la idea expresada anteriormente:

SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO CON MOTIVO DE UN PROCEDIMIENTO PENAL SOBRE FALSEDAD DE DOCUMENTO PRESENTADO EN JUICIO CIVIL. CORRESPONDE AL JUEZ DICTAR LA MEDIDA A PETICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO QUIEN ES EL ÚNICO LEGITIMADO PARA SOLICITARLA, SI TODAVÍA NO SE DICTA SENTENCIA DEFINITIVA EN EL JUICIO (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 482 Y 483 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL).

De la lectura del artículo 21 de la Constitución Federal se desprende la vinculación entre el principio de legalidad judicial con dos instituciones centrales del régimen penal, a saber, el Ministerio Público y la policía ministerial. En ese sentido se advierten

⁹⁰ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Legislación Penal para el D.F Editorial Sista. México, 2010.

determinadas reglas del ejercicio de las atribuciones constitucionales de la autoridad, de las que destaca la reservada a favor del Ministerio Público como autoridad competente para investigar y perseguir los delitos, con el auxilio de la policía ministerial, lo cual evidencia que fue la intención del Poder Constituyente que el conocimiento de los delitos y el procesamiento de sus autores se sujete a una doble condición, tanto que el Estado asuma con exclusión de los particulares o cualquier otro poder de facto, la misión de juzgar y sancionar, así como que exista un organismo al que se encomiende poner en movimiento los medios punitivos con que cuenta. Con base en ello es que se comprende que la legislación procesal penal le dote de diversas facultades para cumplir con ese cometido de persecución de los delitos, como se desprende del artículo 9 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en cuanto a consolidar la titularidad del monopolio de la acción penal a favor del Ministerio Público, que consiste en solicitar la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales; la libertad de los procesados en la forma y términos que previene la ley y pedir la reparación del daño. Esto último guarda correspondencia con lo previsto en los artículos 2o., 9 bis y 37 del mismo ordenamiento que atañe a que los Jueces, tribunales y Ministerio Público, en todo lo que no prohíba la ley o prevenga expresamente, podrán dictar en los asuntos de su competencia, los trámites y providencias necesarios para la pronta y eficaz administración y procuración de justicia. La averiguación previa es una parte del procedimiento penal, que inicia con la consignación y consiste en un conjunto de actos concatenados entre sí que sirven para indagar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, y de acreditarse éstos, le facultan para ejercer la acción penal y pretender punitivamente ante el órgano jurisdiccional correspondiente. Esto último permite entender el significado de lo

previsto en el artículo 477 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal cuando dispone que una vez iniciado el procedimiento penal, en averiguación de un delito, no se podrá suspender éste sino en determinados casos, como son: cuando el responsable se hubiere sustraído a la acción de la justicia; cuando después de incoado el procedimiento se descubriere que el delito es de aquellos respecto de los cuales no se puede proceder si no existe la querrela correspondiente; cuando el inculpado adquiera una enfermedad mental durante el procedimiento y en los demás casos que lo determine la ley, precisándose que la suspensión no impide que a requerimiento del Ministerio Público o del ofendido o sus representantes legales, el juzgador adopte las medidas precautorias correspondientes. Es decir, la suspensión del procedimiento penal implica que está integrada la relación procesal y cualquiera de las partes, cuando se satisface alguna de las hipótesis taxativamente previstas en el mismo, solicita al juzgador su suspensión. Partiendo de la base de que sólo puede suspenderse lo que ha iniciado y únicamente el Juez, como rector del proceso, puede decretarlo, los artículos 482 y 483 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, contenidos en el Capítulo III, denominado "Incidentes criminales en el juicio civil", del Título quinto, intitulado "Incidentes", corroboran esa facultad exclusiva del Juez del proceso civil de decretar la suspensión del procedimiento cuando exista una denuncia de hechos delictuosos y siempre que estos hechos sean de tal naturaleza que si se llegare a dictar sentencia con motivo de ellos, ésta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el negocio; misma que corresponde solicitarla al Ministerio Público como único sujeto legitimado. Considerar lo contrario sería desconocer el papel rector del Juez a cuya decisión se encuentra subordinada la dirección del proceso civil en función de las diversas posiciones que las partes vayan adoptando en el mismo.

Es cierto que el Ministerio Público tiene entre sus facultades hacer cesar cuando sea posible, las consecuencias del delito, como lo prevé la fracción I del artículo 9 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pero tal facultad no puede tener el alcance de que por sí mismo pueda decretar la suspensión del procedimiento civil o mercantil en que se suscite una denuncia de hechos como la apuntada, pues su calidad de parte se condiciona a las modalidades del proceso respectivo, en que no goza de ningún poder de dirección procesal. Lo anterior no significa que no pueda hacer uso de su facultad de solicitud de suspensión del procedimiento, tomando en consideración lo previsto por el artículo 483 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, sino que tal poder procesal debe encausarlo de acuerdo con los principios rectores del proceso civil, como el dispositivo, conforme al cual corresponde a las partes iniciar el proceso formulando la demanda y en ella, sus peticiones y desistir de ella así como solicitar las pruebas correspondientes, en el entendido de que el Juez tiene la función de investigar la verdad e inclusive, cooperar en su búsqueda, como cuando se trata del incidente criminal que regula la norma en cita, ya que se formulan hechos que son de tal naturaleza que si se llegare a dictar sentencia con motivo de ellos, ésta deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el negocio, porque atañe a una cuestión de orden público que trasciende el interés de las partes, pero siempre circunscrito al poder decisorio del juzgador. En este caso, la suspensión en el procedimiento civil sólo resulta factible cuando no se ha dictado sentencia definitiva que resuelva la controversia, pues el artículo 483 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal parte del supuesto de que los hechos sean de tal naturaleza que si se llegare a dictar sentencia con motivo de ellos, la sentencia que se dicte en el proceso penal, de consignarse los hechos ante los

tribunales, deba necesariamente influir en las resoluciones que pudieran dictarse en el negocio civil. Luego, esta naturaleza excepcional que en la legislación procesal penal local se dispone para la suspensión del procedimiento, tanto en el caso de la materia penal por contemplarse taxativamente los supuestos en que procede, como cuando se solicita la suspensión en el procedimiento civil, sólo puede decretarse por el juzgador, a solicitud del Ministerio Público, y exige además, que no exista una decisión definitiva en el juicio civil porque de no ser así, no se lograría el fin de la norma, que es evitar el dictado de sentencias contradictorias. No podía ser de otro modo, porque si uno de los fines del proceso civil es decidir los derechos vinculatoriamente para las partes que en él intervienen, y se decide definitivamente tal controversia, aunque exista una denuncia de hechos probablemente constitutivos del delito, no podrá suspenderse la ejecución de un fallo que es la verdad legal, con independencia de que existan hechos o datos que sustentan su sentido que puedan constituir un delito, porque atañe a una vía diversa en que puede hacerse valer ese derecho y no puede desconocerse el interés de la sociedad de que se ejecuten los fallos civiles que son cosa juzgada, emitidos por los tribunales judiciales. Tampoco obsta a lo anterior que el numeral 37 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal disponga que los Jueces, tribunales y Ministerio Público, en todo lo que no prohíba la ley o prevenga expresamente, podrán dictar en los asuntos de su competencia, los trámites y providencias necesarios para la pronta y eficaz administración y procuración de justicia, y que ello pueda servir de fundamento para decretar la suspensión del procedimiento en la fase de ejecución de sentencia, porque en este caso rige la regla especial contenida en el diverso artículo 483 del mismo ordenamiento que es taxativa, esto es, que limita la solicitud del Ministerio Público de suspensión del procedimiento y la facultad del

Juez del proceso civil a que no exista una sentencia definitiva dictada en este último porque de no ser así no se cumpliría con la finalidad de evitar el dictado de sentencias contradictorias o se desconocería la resolución del proceso penal que necesariamente deba influir en las resoluciones que puedan dictarse en el otro proceso. En ese mismo sentido, no puede considerarse aplicable lo dispuesto por el artículo 477 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que prevé las causas de suspensión del procedimiento penal, porque no pueden hacerse extensivas al proceso civil ya que no existe cobertura o autorización legal para ello pues el artículo 483 del mismo ordenamiento es la regla especial para el caso.⁹¹

Otra tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el mismo tema:

INCIDENTE DE OBJECCIÓN DE FALSEDAD DE DOCUMENTO. EL JUEZ DE DISTRITO CARECE DE FACULTADES PARA PRONUNCIARSE EN RELACIÓN A LA EXISTENCIA JURÍDICA O VALIDEZ DEL ACTO CONTENIDO EN EL DOCUMENTO IMPUGNADO.

De conformidad con el artículo 153 de la Ley de Amparo, es dable que las partes objeten un documento de falso en el juicio de garantías, y si bien, en términos generales, la falsedad puede comprender la intención de los contratantes, en la medida de que éstos se apartan de la realidad, no es dable que el Juez de Distrito se pronuncie en ese sentido, pues el artículo citado lo constriñe a examinar y pronunciarse sólo respecto a la autenticidad del documento, para lo cual el objetante está obligado a demostrar que

⁹¹ Registro No. 168759 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII, Septiembre de 2008 Página: 1418 Tesis: I.3o.C.694 C Tesis Aislada Materia(s): Civil Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Amparo en revisión 85/2008. 17 de abril de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: José Luis Evaristo Villegas.

el documento mismo es falso, es decir, que en su caso fue suscrito por persona distinta a quien se dice que lo otorgó, o que los sellos que contiene no son auténticos o, incluso, que el papel utilizado para su elaboración, no lo es, etcétera. Lo anterior, porque la finalidad del incidente es desvirtuar la autenticidad de la prueba documental ofrecida por alguna de las partes, y si bien es cierto que probados esos extremos en el juicio de amparo es dable dejar de conferirle valor probatorio al documento, y con ello dejar de tomar en cuenta el acto jurídico que contiene, tal pronunciamiento no puede comprender los aspectos referentes a la existencia o validez del referido acto.⁹²

De aquí es claro que el Ministerio Público debe actuar con celeridad en la investigación del delito de fraude procesal para que, en caso de ser procedente solicite al juez o tribunal la suspensión del procedimiento civil por el incidente de falsedad de documento.

El Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal da un término de 10 días para que el Ministerio Público resuelva si se acredita el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del indiciado, pero sólo hace mención del Ministerio Público adscrito al juzgado civil.

Considero que se debe adecuar el mencionado Código al caso en que la denuncia o querrela se presente ante el Ministerio Público de las Fiscalías Desconcentradas de Investigación ya que el término de diez días puede ser insuficiente debido a la carga de trabajo de las Coordinaciones Territoriales en el Distrito Federal.

⁹² Registro No. 177286 Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXII, Septiembre de 2005 Página: 1476 Tesis: I.9o.C.33 K Tesis Aislada Materia(s): Común Noveno Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Incidente de objeción de falsedad de documentos 1/2005. Rosa Muradas Leboeiro de Martínez y otros. 25 de agosto de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Daniel Horacio Escudero Contreras. Secretaria: María del Carmen Meléndez Valerio.

5.3 FRAUDE PROCESAL EN EL PROCESO PENAL

El proceso penal no es inmune al fraude procesal, esto es porque se pueden ofrecer escritos o actos jurídicos o judiciales simulados o pruebas alteradas en el desarrollo de dicho proceso. Aunque lo más común es que se denuncie el fraude procesal en el proceso civil, se procederá a analizar este caso en particular.

5.3.1 LOS MEDIOS DE PRUEBA

Para el caso del procedimiento penal, es el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el que indica las pruebas en su artículo 135:

Artículo 135.- La Ley reconoce como medios de prueba:

- I. La confesión;
- II. Los documentos públicos y los privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección ministerial y la judicial;
- V. Las declaraciones de testigos; y
- VI. Las presunciones.

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20, fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.

También se admitirán como prueba las declaraciones de los servidores públicos que en ejercicio de sus funciones y con autorización fundada y motivada del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, hayan simulado conductas delictivas con el fin de aportar elementos de prueba en una averiguación previa.

Como se puede observar, existe cierta similitud en las pruebas civiles y penales, aunque obviamente hay diferencias en la forma en que se manejan.

A continuación se hará un somero análisis de las pruebas contempladas en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

5.3.2 LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS Y LOS PRIVADOS

Siguiendo con la lógica de estudio de esta tesis se verá únicamente la fracción II del citado artículo 135 y en relación con estos, el artículo 230 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal define este medio de prueba como: “Son documentos públicos y privados aquellos que señala con tal carácter el Código de procedimientos Civiles.” Los cuales fueron analizados en la sección anterior.

En cuanto a la falsedad de los documentos, el artículo 244 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal dice:

Artículo 244. Cuando se niegue o se ponga en duda la autenticidad de un documento podrá pedirse y decretarse el cotejo de letras o firmas, que se practicará conforme a las siguientes reglas:

- I. El cotejo se hará por peritos, pudiendo asistir a la diligencia respectiva el funcionario que esté practicando la averiguación y en ese caso se levantará el acta respectiva;
- II. El cotejo se hará con documentos indubitables, o con los que las partes, de común acuerdo, reconozcan como tales; con aquellos cuya letra o firma haya sido reconocida judicialmente y con el escrito impugnado, en la parte en que reconozca la letra como suya aquél a quien perjudique; y

- III. El Ministerio Público o el juez, podrán ordenar que se repita el cotejo por otros peritos.⁹³

5.3.3 FALSEDAD DE DOCUMENTOS

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no hace mención alguna a lo que sucede si, una vez realizadas las diligencias que se mencionan en el artículo anterior, resulta que los documentos son falsos, pero yo estimo que si la parte oferente acepta la falsedad de los documentos y declina su presentación en el juicio no se configura el delito de fraude procesal, en el caso contrario y, si aún conociendo la falsedad del documento, la parte oferente los presenta en juicio, debido a que el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al Ministerio Público la investigación de los delitos, considero que en ese momento el Ministerio Público encargado de dicha averiguación iniciará una averiguación previa relacionada que tendrá como probable responsable a quien presente el documento falso, de acuerdo con el Título vigésimo cuarto. Delitos contra la fe pública. Capítulo IV, artículos 339, 340, 341 y 342, ya que este delito se persigue de oficio.

5.4 FRAUDE PROCESAL EN EL ACTO ADMINISTRATIVO

El artículo 310 del Código de Penal para el Distrito Federal menciona los actos administrativos. Aunque no es la intención de esta investigación el agotar este tema, considero pertinente hacer una breve revisión del acto administrativo para redondear las consecuencias jurídicas del fraude procesal.

De la Ley Federal de Procedimiento Administrativo:

Artículo 1. El acto administrativo es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue

⁹³ *Ibid.*

derechos u obligaciones; es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.⁹⁴

5.4.1 REQUISITOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El jurista Castrejón García⁹⁵ señala que los requisitos del acto administrativo se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como ley suprema y en las leyes meramente administrativas, específicamente en el Código Fiscal de la Federación y en la Ley Federal del Procedimiento Administrativo.

Por lo que hace a los requisitos constitucionales, estos se desprenden del primer párrafo del artículo 16 de nuestra Carta Magna.

- a) Ser emanados de una autoridad competente, es decir, con facultades legales para ello;
- b) Adoptar la forma escrita, generalmente es mediante oficios, en el que se consigna las características del acto y sus límites, así como la fundamentación y motivación, debiendo ser suscrito por el funcionario competente;
- c) La fundamentación legal, es decir, que la autoridad cite o invoque los preceptos legales conforme a los cuales el orden jurídico le permite realizar el acto dirigido al particular.
- d) Por lo que hace a la motivación, la autoridad debe señalar cuáles son las circunstancias de hecho y los

⁹⁴ **Ley Federal de Procedimiento Administrativo**. Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

⁹⁵ Cfr. CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. **Derecho administrativo 1**. Sexta edición. Cárdenas Velazco Editores. México, 2006.

razonamientos técnico jurídicos inmediatos anteriores al acto administrativo que lo originaron.⁹⁶

Por otra parte también se encuentran en el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación.

Y por último, y de forma más importante para nuestros fines, el artículo 3º de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo a la letra indica:

Art. 3. Son elementos y requisitos del acto administrativo:

- I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo;
- II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo; determinado o determinable; preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la ley;
- III. Cumplir con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta, sin que puedan perseguirse otros fines distintos;
- IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición;
- V. Estar fundado y motivado;
- VI. (Se deroga)
Fracción derogada DOF 24-12-1996
- VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esta Ley;
- VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;
- IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión;
- X. Mencionar el órgano del cual emana;

⁹⁶ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. *Op. Cit.* Págs. 375 y 376.

XI. (Se deroga)

Fracción derogada DOF 24-12-1996

XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;

XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;

XIV. Tratándose de actos administrativos deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;

XV. Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y

XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley.⁹⁷

5.4.2 VICIOS EN EL ACTO ADMINISTRATIVO

Se puede definir como vicio de un acto jurídico toda aquella situación de hecho o de Derecho que afecta al mismo, es decir una omisión o irregularidad en los elementos y requisitos establecidos y sancionados en la ley.

En términos generales los vicios en el acto administrativo traen como consecuencia directa la anulabilidad del mismo, sin embargo ello no significa que sus efectos cesen.

En materia administrativa la anulabilidad tiene como efecto que el acto administrativo continúe surtiendo sus efectos, es decir, no se destruyen los efectos que produzca ni al pasado ni al futuro, sino que sólo se subsanará aquel acto que haya sido declarado anulable por la autoridad competente, sin afectar la totalidad del mismo. En otras palabras sólo será subsanada la parte del acto que así lo requiera, sin afectar los efectos que haya producido

⁹⁷ Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.

Esto viene señalado por el artículo 7, párrafo segundo de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo a la letra indica:

Art 7º. Párrafo segundo. El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por los órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto. Tanto los servidores públicos como los particulares tendrán la obligación de cumplirlo.

El saneamiento del acto anulable producirá efectos retroactivos y el acto se considera como si siempre hubiere sido válido.⁹⁸

Se puede apreciar claramente que el caso de la anulabilidad no aplica en el fraude procesal ya que ésta se deriva de vicios que son subsanables y que no afectan en sí al acto administrativo.

5.4.3 NULIDAD Y EXTINCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

En materia administrativa se sigue hasta cierto punto la línea civilista en cuanto a la nulidad del acto administrativo. Fundamentalmente la nulidad en materia administrativa es provocada por la falta total de algún elemento o requisito establecidos en la ley. Definitivamente su consecuencia es dejar sin efectos el acto administrativo, inclusive en forma retroactiva. El artículo 6 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en su párrafo segundo establece:

Art 6. Párrafo segundo. El acto administrativo que se declare jurídicamente nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable; será subsanable sin perjuicio de que pueda expedirse un nuevo acto. Los

⁹⁸ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. **Derecho administrativo 1**. Sexta edición. Cárdenas Velazco Editores. México, 2006. Pág. 385.

particulares no tendrán obligación de cumplirlo y los servidores públicos deberán hacer constar su oposición a ejecutar el acto, fundando y motivando tal negativa. La declaración de nulidad producirá efectos retroactivos.

La particularidad en la nulidad administrativa consiste en que si bien un acto administrativo declarado nulo no surte efectos jurídicos y se destruye en su totalidad, también lo es que ello no implica que la autoridad lo subsane y esté en facultad de emitir uno nuevo, lo cual rompe evidentemente con la teoría civilista.

Esto es explicable toda vez que como ya se ha mencionado el acto administrativo es el medio que tiene la autoridad para cumplir con sus cometidos que finalmente son el lograr el bien común, por lo que es admisible y justificable la teoría adoptada por nuestro sistema jurídico administrativo sobre la nulidad de los actos.⁹⁹

Considero que éste es el medio de defensa adecuado cuando se presenta el ilícito en estudio en los actos administrativos.

Continuando con el autor Castrejón García se verá a continuación la

Extinción del acto administrativo

Para efectos del Derecho administrativo, el acto se extingue en dos formas, mediante los medios normales y los anormales.

Por lo que hace a los medios normales, estos pueden ser considerados como:

1. Cumplimiento voluntario por órganos internos de la Administración, la realización de todos los actos necesarios.
2. Cumplimiento voluntario por parte de los particulares.

⁹⁹ *Ibid.* Pág. 385.

3. Cumplimiento de efectos inmediatos cuando el acto en sí mismo entraña ejecución que, podríamos llamar automática o cuando se trate de actos declarativos.
4. Cumplimiento del plazo, en aquellos actos que lo tengan.
Ejemplo: Licencias, permisos temporales.

Por lo que hace a los medios anormales, estos se llaman así porque no culminan con el cumplimiento del contenido del acto, sino que lo modifican, impiden su realización o lo hacen ineficaz, dichos medios son los siguientes:

1. Revocación Administrativa.
2. Rescisión.
3. Prescripción.
4. Caducidad.
5. Término y condición.
6. Renuncia de derechos.
7. Irregularidades e ineficacia del acto administrativo.
8. Extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos o en procesos ante tribunales administrativos y federales en materia de amparo.¹⁰⁰

Únicamente los puntos siete y ocho son de interés al objetivo de esta tesis.

En Derecho Civil existe una doctrina muy definida sobre la nulidad del acto jurídico. No sólo acerca de la nulidad, sino con relación a su propia existencia. Así, se ha sostenido que hay elementos de existencia que son: consentimiento y objeto, y elementos de validez que son: la capacidad, la ausencia de vicios en la voluntad, la licitud en objeto y la forma.

No hay disposición precisa en materia administrativa que dé una pauta general acerca de la autoridad a quien corresponde decretar la ineficacia y, en su caso, la anulación en aquellos supuestos en que se debe de realizar este procedimiento,

¹⁰⁰ *Ibid.* Págs. 393-394.

coincido con el citado autor Castrejón García en que pueden plantearse las siguientes posibilidades:

- a) La misma autoridad que emitió el acto, puede darse cuenta de la irregularidad del mismo o modificarlo o anularlo.
- b) La autoridad jerárquica superior puede modificar o anular el acto en ejercicio del poder de revisión.
- c) Las autoridades antes citadas pueden proceder a anular el acto a petición del particular.
- d) Igualmente pueden anular el acto como consecuencia de un recurso administrativo.
- e) Los tribunales administrativos pueden decretar la anulación del acto mediante sentencia dictada en los procesos administrativos.
- f) Los tribunales federales en materia de amparo igualmente pueden decretar la anulación del acto, si este es violatorio de garantías individuales, previo el juicio constitucional respectivo.

Los tribunales federales en materia de amparo igualmente pueden decretar la anulación del acto, si éste es violatorio de garantías individuales previo el juicio constitucional respectivo.¹⁰¹

En materia administrativa no están muy claras las consecuencias del fraude procesal ya que no hay una normatividad definida como sí la hay en Derecho Civil y en materia penal.

5.5 ÚLTIMA REFLEXIÓN SOBRE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL FRAUDE PROCESAL

¹⁰¹ CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. **Derecho administrativo 1**. Sexta edición. Cárdenas Velazco Editores. México, 2006. Págs. 397-398.

Una vez analizados los Códigos de Procedimientos tanto Civil como Penal para el Distrito Federal y la Ley Federal del Procedimiento Administrativo para ver las consecuencias jurídicas del fraude procesal en dichos procesos, sólo me queda una última reflexión que viene inspirada por la siguiente tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

ACTOS VICIADOS, FRUTOS DE.

Si un acto o diligencia de la autoridad está viciado y resulta inconstitucional, todos los actos derivados de él, o que se apoyen en él, o que en alguna forma estén condicionados por él, resultan también inconstitucionales por su origen, y los tribunales no deben darles valor legal, ya que de hacerlo, por una parte alentarían prácticas viciosas, cuyos frutos serían aprovechables por quienes las realizan y, por otra parte, los tribunales se harían en alguna forma partícipes de tal conducta irregular, al otorgar a tales actos valor legal.¹⁰²

Esta jurisprudencia puede ser útil en el caso de que, habiendo agotado las instancias en un juicio afectado de fraude procesal se presente la necesidad de recurrir al juicio de amparo, por supuesto con apoyo de los elementos, legislación y jurisprudencia analizados en esta tesis.

¹⁰² Registro No. 252103 Localización: Séptima Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación 121-126 Sexta Parte Página: 280 Jurisprudencia Materia(s): Común Primer Tribunal Colegiado En Materia Administrativa Del Primer Circuito. Séptima Época, Sexta Parte: Volumen 82, página 16. Amparo directo 504/75. Montacargas de México, S.A. 8 de octubre de 1975. Unanimidad de votos Ponente: Guillermo Guzmán Orozco. Volúmenes 121-126, página 246. Amparo directo 547/75. José Cobo Gómez y Carlos González Blanquel. 20 de enero de 1976. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Volúmenes 121-126, página 246. Amparo directo 651/75. Alfombras Mohawk de México, S.A. de C.V. 17 de febrero de 1976. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Volúmenes 121-126, página 246. Amparo directo 54/76. Productos Metálicos de Baja California, S.A. 23 de marzo de 1976. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Volúmenes 121-126, página 14. Amparo directo 301/78. Refaccionaria Maya, S.A. 18 de enero de 1979. Unanimidad de votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Nota: Por ejecutoria de fecha 17 de enero de 2007, la Primera Sala declaró improcedente la contradicción de tesis 75/2004-PS en que participó el presente criterio. Genealogía: Informe 1975, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, pág. 47. Informe 1979, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 13, página 39.

Por lo expuesto en la misma se puede observar que en el juicio civil en el que se comete un fraude procesal, el particular afectado debe querellarse por el delito ante el Ministerio Público, y éste a su vez al determinar si hay elementos suficientes para determinar el ejercicio de la acción penal debe solicitar, al juez o tribunal, y éste conceder la suspensión del procedimiento por incidente de falsedad de documento cuando aún no hay sentencia en el juicio.

En el caso de que haya sentencia, no habrá forma de invocar la nulidad de juicio concluido.

En este caso, considero que la defensa es la apelación haciendo valer los agravios fundados en la falsedad del o los documentos, los actos o cualquier otra conducta tendiente a inducir a error y con objeto de obtener resolución contraria a la ley.

En el ámbito administrativo existe la nulidad. Creo que se debe adecuar la Ley Federal del Procedimiento Administrativo por no incluir, hasta ahora, expresamente la situación de fraude procesal, sino simplemente considerar la mencionada nulidad por falta de elementos o requisitos establecidos por la ley.

Una vez agotadas las anteriores instancias, debido al principio de definitividad, se podrá recurrir al juicio de amparo como se vio en la sección respectiva.

CONCLUSIONES

Primera. El fraude procesal penal, al ser un delito relativamente nuevo, por haber aparecido en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal -que entró en vigor a los 120 días de su publicación del 16 de julio del 2002-, no ha sido estudiado lo suficiente y presenta dificultades de interpretación.

Segunda. El fraude procesal tal como aparece actualmente se persigue por querrela, a menos que el monto sea mayor a cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Tercera. El fraude procesal tutela dos bienes jurídicos diferentes. En primer lugar, la procuración y administración de justicia y, en segundo lugar, el patrimonio.

Cuarta. El Ministerio Público, en la actualidad, regularmente determina el no ejercicio de la acción penal por desconocimiento de cómo acreditar el cuerpo del delito.

Quinta. En los casos en que se determine el ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público debe solicitar al juez de la causa civil la suspensión del procedimiento por incidente de falsedad de documentos.

Sexta. También el Ministerio Público tiene la obligación de solicitar la reparación del daño en el caso de comprobarse el fraude procesal.

Séptima. En el juicio civil, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal menciona el juicio de nulidad de juicio concluido en su artículo 737 A, fracciones I a VII, pero como se vio en el Capítulo V. La Suprema Corte de Justicia ha declarado inconstitucionales todas las fracciones de dicho artículo.

Octava. La única opción válida en cuanto a juicios civiles que sufren de fraude procesal es el artículo 483 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que habla del incidente de objeción por falsedad en documentos, en el cual el Ministerio Público está facultado para pedir al juez la suspensión del procedimiento.

Novena. En cuanto al acto administrativo, no es muy clara la forma de defensa contra el fraude procesal, pero considero que es la nulidad.

Décima. El haber incluido al fraude procesal como delito autónomo fue un acierto del legislador, pero el texto tiene fallas de técnica legislativa.

Décima primera. Las fallas de técnica legislativa que presenta el artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal acarrearán que se pueda iniciar un juicio de amparo en contra de una parte del artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal por considerarlo violatorio de garantías individuales al no respetar el principio de “certeza jurídica”.

Décima segunda. Se debe modificar, tanto la redacción del artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal como los artículos que regulan el proceso, tanto en materia civil como administrativa.

Décima tercera. También se debe adecuar el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de tal manera que incluya un procedimiento para combatir un juicio concluido, evitando la inconstitucionalidad del proceso contemplado en el artículo 737A del citado Código, lo cual permitiría un proceso más ágil que proteja a las partes en un juicio afectado por el fraude procesal.

Décima cuarta. En materia administrativa se deben adecuar los ordenamientos legales para incluir el caso de que se presente el fraude procesal de forma expresa ya que el único recurso que se tiene en estos momentos, en mi opinión, es la nulidad del acto administrativo.

PROPUESTA

De acuerdo a lo analizado en esta tesis y como se menciona en las conclusiones, es necesario realizar diversos cambios o adecuaciones a los Códigos tanto Penal como Civil del Distrito Federal.

La primera propuesta es cambiar el texto del artículo 310 del Código Penal para el Distrito Federal, que en este momento se encuentra en estos términos:

ARTÍCULO 310. Al que para obtener un beneficio indebido para sí o para otro, simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en juicio, o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión y de cincuenta a doscientos cincuenta días multa. Si el beneficio es de carácter económico, se impondrán las penas previstas para el delito de fraude.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la cuantía o monto exceda de cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al momento de realizarse el hecho.

Ya se ha visto que la cláusula “o realice cualquier otro acto tendiente a inducir a error a la autoridad judicial o administrativa, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley” es inconstitucional y debería eliminarse, pero de ser así. ¿De qué forma se podría eliminar la inconstitucionalidad sin dejar impunes ciertas conductas que pueden atentar tanto contra la administración y procuración de justicia como contra el patrimonio?

En mi opinión, la mejor solución es eliminarla de plano ya que con la descripción típica “simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba” se describe bastante bien lo que el legislador tuvo en mente al momento de redactar el tipo penal.

La tercera crítica a la redacción del artículo 310 es la referente al bien jurídico tutelado y la importancia que reviste la procuración y administración de justicia para el Estado. Considero que este injusto debe ser perseguido de oficio sin importar la cuantía o monto que se esté considerando. Al eliminar del tipo penal lo referente a cinco mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal también se eliminaría el problema de interpretación que dice que el bien jurídico tutelado es también el patrimonio.

Entonces el artículo 310 quedaría así:

ARTÍCULO 310. Al que para obtener un beneficio indebido para sí o para otro, simule un acto jurídico, un acto o escrito judicial o altere elementos de prueba y los presente en juicio, con el fin de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, se le impondrán de seis meses a seis años de prisión y de cincuenta a doscientos cincuenta días multa. Si el beneficio es de carácter económico, se impondrán las penas previstas para el delito de fraude.

En cuanto al juicio civil, como ya se vio acerca del artículo 737-A. Acción de nulidad de juicio concluido.

Según lo estudiado, por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, las dos fracciones actuales son inconstitucionales.

De nuevo, ¿cómo se podría evitar dicha inconstitucionalidad sin dejar impune el delito de fraude procesal una vez que se ha dictado sentencia en el juicio civil?

Creo que en este caso se debe precisar la fracción II que a la letra dice: “Si se falló en base a pruebas reconocidas o declaradas de cualquier modo falsas con posterioridad a la resolución, o que la parte vencida ignoraba que se habían reconocido o declarado como tales antes de la sentencia; o bien, que se declaren falsas en el mismo proceso en que se ejercite la presente acción.”

Según la jurisprudencia citada en el Capítulo V se tiene que: “El citado precepto, al establecer la procedencia de la acción de nulidad de juicio concluido en asuntos en los cuales se dictó sentencia o auto definitivo que causó ejecutoria, cuando se haya fallado con base en pruebas declaradas falsas en el mismo proceso en que se ejerza la acción, viola la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 14, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Lo anterior es así, en virtud de que el supuesto referido prevé la procedencia de la acción sin que exista base alguna para demostrar los vicios atribuidos al juicio cuestionado, sino sólo la afirmación del promovente y su pretensión de construir en el mismo procedimiento el elemento sustancial que sustente la declaración de nulidad solicitada, lo cual amplía el objeto de la acción para convertirla en un juicio de veracidad o falsedad y, a la vez, de nulidad, admitiendo así la posibilidad de que prácticamente cualquier sentencia pueda tildarse de nula, sin la mínima evidencia de los hechos que sustenten la pretensión, lo que conlleva la afectación a la seguridad jurídica lograda con la cosa juzgada.”

El problema, según se aprecia en la jurisprudencia, es que no existe base para demostrar los vicios atribuidos ya que basta la afirmación del promovente.

Considero entonces que se deben eliminar las mencionadas fracciones del citado artículo y dejarlo en uno solo, como sigue:

Artículo 737-A. La acción de nulidad de juicio concluido procede en aquellos asuntos en los cuales se ha dictado sentencia o auto definitivo que ha causado ejecutoria y se pruebe de manera fehaciente mediante proceso penal que la sentencia se dictó con base total o parcial en la simulación de un acto jurídico, un acto o escrito judicial o mediante la alteración de elementos de prueba presentados en el mismo juicio.

De esta manera se asegura que la conducta ilícita, al trasladarla de la materia civil a la penal, no le reporte al sujeto activo la obtención de resolución

contraria a la ley y se evita la inconstitucionalidad al dar al gobernado la seguridad jurídica necesaria de que el juicio será seguido de forma legal y sin argucias o triquiñuelas de abogados o partes inescrupulosas.

También es necesario derogar el artículo 737-G que se analizó en el Capítulo V. Esto porque la suspensión de una resolución firme contraria a la ley está condicionada a que la parte vencedora otorgue una garantía de al menos el 30% de lo sentenciado ya que, de lo estudiado en esta tesis se ha establecido que lo apegado a la justicia y la legalidad es que se suspenda el efecto de la sentencia dictada sobre bases simuladas o alteradas.

BIBLIOGRAFÍA

1. AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. **Derecho penal**. Tercera edición. Oxford University Press. México, 2005.
2. ANDRADE SÁNCHEZ, J. Eduardo. **Derecho Constitucional**. Primera edición. Oxford University Press. México, 2008.
3. ARELLANO GARCÍA, Carlos. **Práctica forense del Juicio de Amparo**. Décimo séptima edición. Editorial Porrúa. México, 2008.
4. ARELLANO HOBELSBERGER, Walter. **Interpretación y Jurisprudencia en el Juicio de Amparo**. Primera edición. Editorial Porrúa. México, 2009.
5. ARILLA BAS, Fernando. **El procedimiento penal en México**. Vigésimo quinta edición. Décima en Editorial Porrúa. México, 2009.
6. BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. **Derecho procesal penal**. Tercera edición. McGraw Hill. México, 2009.
7. BECERRA BAUTISTA, José. **El proceso civil en México**. Décimo novena edición. Editorial Porrúa. México, 2006.
8. BLANCO ESCANDÓN, Celia. **Derecho procesal penal**. Primera edición. Editorial Porrúa. México, 2007
9. BURGOA, Ignacio. **Derecho constitucional mexicano**. Vigésima edición. Editorial Porrúa. México, 2009.
10. CÁRDENAS RIOSECO, Raúl F. **Fraude procesal**. Segunda edición. Editorial Porrúa. México, 2009.
11. CASTELLANOS, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**. Cuadragésima cuarta edición, Editorial Porrúa, México 2003.
12. CASTILLO DEL VALLE, Alberto Del. **Amparo penal**. Octava edición. Ediciones Jurídicas Alma SA CV, México, 2010.

13. CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo. **Derecho administrativo 1.** Tercera edición. Cárdenas Velazco Editores. México, 2006.
 14. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. **Derecho mexicano de procedimientos penales.** Vigésima edición. Octava reimpresión. Editorial Porrúa. México 2009.
 15. CONTRERAS CASTELLANOS, Julio César. **El juicio de amparo.** Primera edición. McGraw -Hill Interamericana. México, 2009.
- CHÁVEZ DEL CASTILLO, Raúl.
16. **Formulario de los recursos en el juicio de amparo.** Primera edición. Editorial Porrúa. México, 2009.
 17. **Derecho procesal de amparo.** Segunda edición. Editorial Porrúa. México, 2006.
 18. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. **Nuevo código penal para el Distrito Federal con comentarios.** Tomo II. Primera edición. Editorial Porrúa. México, 2004.
 19. GÓMEZ LARA, Cipriano. **Teoría general del proceso.** Décima edición. Editorial Oxford, México 2004.
 20. GÓNGORA PIMENTEL, Genaro. **Introducción al estudio del juicio de amparo.** Décima edición. Editorial Porrúa. México, 2004.
 21. HERNÁNDEZ ROMO VALENCIA, Pablo. **El fraude procesal penal.** Segunda reimpresión. Oxford University Press. México, 2007.
 22. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo y Luis O. Porte Petit Moreno. **El delito de fraude (Reflexiones).** Séptima edición. Editorial Porrúa. México 2009.
 23. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Teoría del delito.** Quinta edición. Editorial Porrúa. México, 1998.

24. MALO CAMACHO, Gustavo. **Derecho penal mexicano**. Séptima edición. Editorial Porrúa. México, 2007.
25. MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. **La investigación ministerial previa**. Octava edición. Editorial Porrúa. México, 2008.
26. MONARQUE UREÑA, Rodolfo. **Derecho procesal penal esquemático**. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, 2008.
27. OSORIO Y NIETO, César Augusto. **La averiguación previa**. Décimo novena edición. Editorial Porrúa. México, 2009.
28. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Derecho penal mexicano**. Vigésima edición. Editorial Porrúa. México, 2008.
29. REQUENA, Carlos. **Fraude Procesal**. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, 2009.
30. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Manual del juicio de amparo**. Trigésima reimpresión de la Segunda edición. Editorial Themis S. A. de C.V. México, septiembre de 2009.

LEGISLACIÓN

1. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**. Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.
2. **Ley de Amparo**. Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.
3. **Ley Federal de Procedimiento Administrativo**. Agenda de Amparo. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.
4. **Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación**. Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.

5. **Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.
6. **Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.
7. **Código Penal para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.
8. **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.
9. **Código Civil para el Distrito Federal.** Agenda Civil del Distrito Federal. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010.
10. **Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.** Agenda Civil del D.F. Ediciones Fiscales Isef, S.A. México, 2010
11. **Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.
12. **Reglamento del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.** Legislación Penal para el D.F. Editorial Sista. México, 2010.

DICCIONARIOS

1. NUEVO DICCIONARIO DE DERECHO PENAL. Segunda edición. Librería Malej S.A. de C.V. México, 2004.
2. EL PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO 2009. Editorial Larousse. México, 2009.
3. LAROUSSE ENCICLOPÉDICO QUOD 2009. Editorial Larousse. México, 2009.

RECURSOS DE INTERNET

1. www.scjn.gob.mx