
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA

VOTO PARTICULAR¹ que formula el magistrado LUIS EFRÉN RÍOS VEGA dentro del Recurso de Apelación 26/2020-T

FRAUDE | PRUEBA DEL FRAUDE GENÉRICO | SUJETO CUALIFICADO EN EL FRAUDE ESPECÍFICO

Con base en el artículo 9° de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza², razono mi «posición disidente» del fallo de la mayoría de esta Sala Colegiada Penal, a partir del siguiente:

CONTENIDO

<i>Tabla del voto particular</i>		2
	<i>Párrafos</i>	<i>Páginas</i>
I. LA CUESTIÓN DE LA OPINIÓN PARTICULAR	1-2	3
II. ANTECEDENTES	3-7	3
III. DISENSO PROBATORIO.....	8-17	4
IV. DISENSO POR INCONFIGURACIÓN TÍPICA.....	18-21	10
V. CONCLUSIONES.....	22-27	11

¹ Con el apoyo de Gisel Luis Ovalle, Secretaría de Estudio y Cuenta de la Sala Colegiada Penal.
² En adelante Ley PJEZ.

<p style="text-align: center;">TABLA DEL VOTO PARTICULAR</p> <p style="text-align: center;">RECURSO DE APELACIÓN 26/2020-T</p>
<p style="text-align: center;">SENTENCIADA</p> <p style="text-align: center;">S.G.J.Á.</p>
<p style="text-align: center;">ACTO IMPUGNADO</p> <p>Sentencia condenatoria de treinta de enero del dos mil veinte, dictada por la Jueza Primera de Primera Instancia en Materia Penal del Distrito Judicial de Saltillo.</p>
<p style="text-align: center;">DATOS DEL CASO</p> <p>Proceso penal: 59/2012 Delito: Fraude de cuantía mayor</p>
<p style="text-align: center;">CUESTIÓN PRINCIPAL</p> <ol style="list-style-type: none">1. La prueba del delito2. La inaplicación de precedente jurisprudencial
<p style="text-align: center;">RESUMEN</p> <ol style="list-style-type: none">1. La sentenciada fue condenada por el delito de fraude de cuantía mayor.2. La Representación Social se inconformó por la individualización de la pena y la suspensión de los derechos políticos; el apoderado jurídico de las ofendidas expresó agravios por la individualización de la pena, la reparación del daño, la indebida fijación de la causión y la indebida fijación del inicio de la pena; la defensa se inconformó sobre la acreditación de la comisión del ilícito y la plena responsabilidad.3. La sentencia de segunda instancia, consideró que no se justifican los elementos del delito como contrariamente determinó la de primera instancia ni tampoco la intervención de la activo pues no se acredita el engaño o el aprovechamiento del error; además considera que el tipo penal exige un sujeto pasivo cualificado, y que en el caso, este sujeto no es quien aparece como parte ofendida, por tanto, dicta una sentencia absolutoria.
<p style="text-align: center;">TEMAS CLAVES</p> <p>Valoración de la prueba Fraude genérico Fraude específico Sujeto cualificado Inexacta aplicación de precedente jurisprudencial</p>

I. LA CUESTIÓN DE LA OPINIÓN PARTICULAR

1. Con absoluto respeto a la decisión de la mayoría no comparto las razones de estimar que conforme a la valoración de las pruebas y de los hechos, se considere que no se colman los elementos de tipo penal de fraude genérico ni la plena participación de la sentenciada en su comisión, toda vez que, a mi juicio, en el caso concreto es correcto el fallo de primera instancia en donde se motiva la prueba suficiente del engaño que cometió la imputada mediante una venta indebida para obtener un lucro indebido en perjuicio de las partes ofendidas.

2. Difiero, por tanto, de la consideración mayoritaria de que en el caso típico el sujeto pasivo debe tener una calidad cualificada y que, por tanto, el único legitimado para querellarse es el comprador y no las propietarias del bien inmueble, como son las ofendidas.

II. ANTECEDENTES

3. La sentenciada fue condenada en primera instancia por el delito de fraude de cuantía mayor, pues siendo las quince horas del día primero de julio del año dos mil diez, en la Notaría Pública número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, ubicada en la calle *****, número *****, colonia ***** en esta ciudad; con conocimiento y voluntad y mediante el engaño, ostentándose falsamente como apoderada especial para actos de dominio de la empresa *****, dio en venta un bien inmueble propiedad de las ofendidas, al comprador el señor *. Dicho engaño se justifica con la circunstancia de que la citada empresa no otorgó a favor del sujeto activo ningún mandato.

4. La conducta delictuosa del activo ocasionó un menoscabo patrimonial a las ofendidas, obteniendo un lucro indebido consistente en *****, dinero que recibió en su totalidad, según se desprende de la Escritura Pública número *****, de fecha 01 de julio del 2010, específicamente en la cláusula Segunda.

5. En la sentencia de segunda instancia, por el contrario, se consideró que de las pruebas integradas a la causa penal, no se logra acreditar el engaño o aprovechamiento del error del que fueron víctimas los sujetos pasivos y que tenía como fin defraudar y obtener un beneficio ilícito y que, por tanto, no se configura el

ilícito, por lo que el enriquecimiento sin causa que así obtiene el inculpado debe considerarse como una cuestión de carácter civil.

6. De acuerdo con la posición mayoritaria se sostiene, por tanto, falta de legitimación por parte de los querellantes (dueño del terreno y el constructor), pues a juicio de mis colegas, derivado de la interpretación de un precedente jurisprudencial³, el pasivo del delito es el comprador pues es el que resiente el engaño o es colocado en el error sufriendo el quebranto patrimonial en tanto que hace entrega del precio total o parcial de la compraventa y que se encuentra legitimado para querellarse.

7. En consecuencia, los propietarios de la cosa indebidamente vendida no son ofendidos en este ilícito, pues no sufren perjuicio o afectación patrimonial que pueda ser directamente vinculado con la actuación del defraudador, por lo que constituiría un delito autónomo diverso o sólo daría lugar al ejercicio de las acciones civiles correspondientes.

III. DISENSO PROBATORIO

8. Discrepo de la decisión de la mayoría respecto del razonamiento de la prueba del delito. A mi juicio, si está probado con elementos suficientes el engaño que cometió la imputada para obtener un lucro indebido de la venta ilegal, pues quien enajena un terreno que no es suyo sin el consentimiento de su propietario, utilizando un poder falso con su pleno conocimiento, actualiza el dolo de engañar para obtener el precio de una venta indebida en perjuicio del patrimonio de las partes ofendidas.

9. Los hechos constitutivos del fraude se encuentra plenamente demostrados, por lo siguiente:

10. El poder que la sentenciada utilizó para realizar la compra-venta del bien inmueble en cuestión es falso, lo cual se acredita con las siguientes pruebas:

- a) La querrela de los representantes de las personas morales afectadas ***** e *****, de fecha 04 de noviembre de 2011, en la cual *niegan haberle conferido*

³ Véase “FRAUDE, INEXISTENCIA DEL, TRATÁNDOSE DE UN CONTRATO PRIVADO. NO SE PUEDE ATRIBUIR AL INCUMPLIMIENTO CARÁCTER PENAL, SI NO SE PRUEBA LA EXISTENCIA DEL ENGAÑO EN LA ÉPOCA EN QUE SE CELEBRÓ EL CONTRATO”. Primera Sala de la SCJN, Tomo X, Julio de 1999, pág. 733.

facultades para llevar a cabo la venta del inmueble a la sentenciada.

- b) Las documentales públicas consistente en copia certificada de las escrituras públicas número ***** 4 y número ***** 5 en donde constan la constitución de las partes ofendidas como propietarias legítimas del inmueble indebidamente vendido.
- c) La escritura pública número ***** 6 que contiene el convenio de división de cosa común a favor de *****.
- d) La declaración ministerial del Notario Público ***** , de fecha 07 de febrero de 2012, en donde declara que es *falso que haya expedido protocolo en la notaría a su cargo en la escritura pública número ***** 7, que el señor ***** en su carácter de Representante Legal de ***** , en ningún momento le solicitó firmar dicho protocolo* y que es cierto que el representante legal presentó demanda de medios preparatorios de juicio radicado con el número de expediente 227/2011 del Juzgado Primero de Primera Instancia en materia civil del Distrito Judicial de Saltillo, y que la autoridad judicial se constituyó en su notaría y se cercioró de la inexistencia de la escritura pública número ***** , por lo cual el notario al que se le atribuye el poder *desconoció la firma ilegible que se encuentra en la copia simple de la escritura pública número ****** relativa al poder especial a favor de *****;
- e) La copia certificada de constancias judiciales relativas al procedimiento de medios preparatorios de juicio, radicado ante el Juzgado Primero de Primera Instancia en materia civil de esta ciudad de Saltillo, Coahuila bajo el expediente número 227/2011; de la que se *obtiene que no existe la escritura pública número ******, del veintinueve

⁴ Otorgada ante el Notario Público número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, Coahuila, en la que consta la constitución de la Sociedad Anónima de Capital Variable con denominación *****.

⁵ Otorgada ante el Notario Público número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, Coahuila, en la que consta la constitución de la Sociedad Anónima de Capital Variable con denominación *****.

⁶ Otorgada ante el Notario Público número ***** del Distrito Notarial de Saltillo.

⁷ Escritura pública número ***** contiene poder especial para actos de dominio otorgado por ***** , en representación de la persona moral ***** , respecto de la casa habitación identificada con el número ***** , construida sobre el lote de terreno marcado con el número ***** de la manzana ***** de la calle ***** , del fraccionamiento ***** , de esta ciudad a favor de la acusada *****.

de diciembre del año dos mil nueve, en el protocolo a cargo del Notario Público número *****.

- f) La copia certificada del expediente 1531/2001 relativo al Juicio Ordinario Mercantil en el que ***** y ***** demandan declaración judicial de inexistencia de escritura número *****.
- g) El dictamen pericial en materia de Grafoscopia, de fecha 22 de mayo de dos mil doce en el que se concluye que la firma objetada plasmada en la escritura pública número *****, de fecha 29 de diciembre de dos mil nueve, y firmas indubitables de *****, estampadas en acto escritural, así como firmas indubitables obtenidas de instrumentos públicos, *no guardan correspondencia gráfica entre sí*.
- h) El dictamen pericial en materia de Documentoscopia, de fecha 31 de mayo de dos mil doce, signado por *****, en el que concluye que el sello que obra impreso en la escritura pública número *****, de fecha 29 de diciembre de dos mil nueve⁸, *no guarda correspondencia con el sello oficial de la Notaría Pública número ***** del Licenciado ******, cuya impresión fue observada en el registro de sello, firma y rúbrica de la Notaría Pública número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, de fecha 12 de julio de 2010, que obra en poder de la Dirección de Notarías, ni con las impresiones de los sellos estampados de forma espontánea en las escrituras públicas números *****, *****, y ***** del año 2009, y *****, ***** y ***** del año 2010, las cuales obran en poder de la Notaría *****.

ii. Está igualmente probado, a mi juicio, que la imputada usó el poder falso con pleno conocimiento porque:

- a) La documental pública consistente en copia certificada de la escritura pública número *****, otorgada ante la fe de la Notario Público número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, Coahuila, relativa a contrato de compra venta que celebraron el señor ***** “parte compradora” y ***** “parte vendedora” respecto al

⁸ Que se encuentra en la partida *****, Libro *****, sección *****, de fecha 25 de junio de 2010, en la Dirección del Registro Público Local, oficina Saltillo.

lote de terreno número ***** de la manzana ***** de la calle ***** del Fraccionamiento ***** en esta ciudad, revela el acto de la compraventa realizada por la imputada con pleno conocimiento.

- b) La declaración de la propia sentenciada en donde en su ampliación de declaración ante la autoridad judicial refiere que el licenciado ***** le ofreció otorgarle un poder para actos de dominio con el objeto de no pagar impuestos, respecto de la propiedad multicitada que le fue entregada a su cónyuge ***** en pago de diversos adeudos por concepto de comisiones adeudadas, conviniendo el licenciado ***** con su esposo que en lugar de escriturar el inmueble otorgaría un poder a nombre de ***** para actos de dominio con el objeto de no pagar impuestos, el cual recogió el martes veintinueve de junio del año dos mil diez en la Notaría Pública número *****, siendo recibida por una empleada de nombre ***** y *****, pero es claro que si el propio notario y las periciales antedichas revelan que ese poder no se autorizó por el fedatario público y que contiene firmas que no corresponden a las auténticas, es claro que la propia declaración de la imputada es idónea para demostrar su conocimiento pleno del uso de un documento falso para hacer una venta.
- c) El parte informativo signado por Agente “*****” de la policía investigadora del Estado, en el que refiere que se entrevistó con *****, quien se manifestó enterado de la denuncia, agregando que los trámites para la adquisición los realizó la licenciada *****.
- d) La documental pública consistente en oficio número ***** signado por la Directora Registradora del Registro Público oficina Saltillo, licenciada María Ivone García Rodríguez en la que remite copia certificada de la partida ***** Libro *****, Sección *****, con relación a escritura pública número *****, de veintinueve de diciembre de dos mil nueve, consistente en poder especial para actos de dominio, especial en cuanto a su objeto y general en cuanto a facultades, otorgado por la empresa *****.

- e) La querrela de los representantes de las personas morales afectadas ***** e *****, de fecha 04 de noviembre de 2011, en la cual niegan haberle conferido facultades para llevar a cabo la venta del inmueble a la sentenciada.
- f) La declaración ministerial del Notario Público *****, de fecha 07 de febrero de 2012, en donde declara que es falso que haya expedido protocolo en la notaría a su cargo en la escritura pública número *****, *que el señor ***** en su carácter de Representante Legal de ***** en ningún momento le solicitó firmar dicho protocolo* y que es cierto que el representante legal presentó demanda de medios preparatorios de juicio radicado con el número de expediente 227/2011 del Juzgado Primero de Primera Instancia en materia civil del Distrito Judicial de Saltillo, y que la autoridad judicial se constituyó en su notaría y se cercioró de la inexistencia de la escritura pública número *****. Desconociendo la firma ilegible que se encuentra en la copia simple de la escritura pública número ***** y quien elaboró el poder especial a favor de *****.
- g) La declaración de ***** en donde refiere que tiene conocimiento de que la escritura pública número ***** del veintinueve de diciembre del dos mil nueve, fue elaborada en la notaría, que el ingeniero ***** le dijo directamente que iba a elaborar un poder de actos de dominio a favor de la persona que ***** le dijera como pago de unas comisiones que le adeudaba y también declara que ni el Ingeniero ***** ni la sentenciada se encontraban presentes en la elaboración, firma y entrega del documento y que no vio al titular de la Notaría firmar el protocolo ni el testimonio, que el notario no dio la orden verbal de la elaboración de dicho documento y tampoco presencié la firma de la escritura por parte del Ingeniero *****.

12. Está, asimismo, probado que la imputada vendió el bien inmueble y recibió el dinero a consecuencia de la venta ilegal que se acredita con lo siguiente:

- a) La documental consistente en copia certificada de la escritura número *****, otorgada ante la fe de la

Notario Público número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, Coahuila, relativa a contrato de compra venta que celebraron el señor ***** “parte compradora” y ***** “parte vendedora”, respecto al lote de terreno número ***** de la manzana ***** de la calle ***** del Fraccionamiento ***** en esta ciudad.

- b) La documental consistente en copia certificada de la escritura pública número *****, otorgada ante la fe de la Notario Público número ***** del Distrito Notarial de Saltillo, Coahuila, documento el cual contiene contrato de apertura de crédito simple con interés y garantía hipotecaria otorgado por ***** como acreditado, y ***** como acreditante.

13. Luego si es claro que en materia civil el poderdante tiene que saber y debe tener el pleno conocimiento de que está otorgando un poder para vender un inmueble de su propiedad, si existe la prueba idónea de los propietarios, del notario que niega la autorización del poder, de las periciales que desconocen las firmas auténticas y de la propia declaración de la imputada que reconoce haber hecho la compraventa con ese poder falso, es claro que, a mi juicio, el dolo de engañar está probado al tener pleno conocimiento de vender una propiedad con un poder falso sin el consentimiento del propietario.

14. Disiento, por tanto, del argumento de la mayoría que sostiene que la declaración de *****, trabajadora de la notaría donde señala que le consta que se ordenó dicho poder, revela que el poder si se hizo y que la imputada no es responsable de su falsedad, porque de ni de esa declaración ni la del Ingeniero ***** se revela que la imputada se encontraba presentes en la elaboración, firma y entrega del documento y que, por tanto, no vio al titular de la Notaría firmar el protocolo ni el testimonio como es la práctica de una fe pública: el notario debe autentificar que en su presencia le suscribieron un poder que la imputada reconoce que nunca se lo dieron en presencia del fedatario y el legítimo propietario.

15. Difiero, asimismo, con el argumento de la mayoría en el sentido de que el hecho de que una trabajadora de la notaría afirme que el poder se ordenó realizar sea suficiente para su autenticidad, porque si bien es común que en la administración de una notaría, el personal administrativo pueden ayudar en la

elaboración de los documentos, el único facultado por la ley para expedir y dar validez a los documentos que se elaboran es el Notario Público que, como se ha dicho, no solo negó la autorización sino también existe la prueba pericial de las firmas que no corresponden a las auténticas.

16. Difiero también del argumento de la mayoría en el sentido de que es un requisito de procedibilidad que exista una sentencia del juicio en materia civil para anular el poder especial para actos de dominio, pues a mi juicio, en materia penal es de explorado derecho y de jurisprudencia firme que los juicios civiles que se llevan a cabo para anular un acto que es ilegal solo se exigen en la medida que el tipo penal lo contemplan como parte de sus elementos del delito, por lo que si aún no existe sentencia civil de la nulidad de ese poder no es un requisito que se deba exigir para colmar un tipo penal, si al final de cuenta el fraude genérico no exige tal circunstancia y el juez es libre para valorar la prueba de la falsedad o no del poder que es constitutivo del dolo de engañar.

17. En suma, la valoración del juez de primera instancia es correcta.

IV. DISENSO POR INCONFIGURACIÓN TÍPICA

18. No coincido con el fallo mayoritario en el sentido de la aplicación del precedente jurisprudencial⁹ a que se hace referencia en la sentencia por el cual se establece la calidad cualificada del sujeto pasivo en el delito de fraude. En ella se señala que tratándose del fraude específico por venta indebida, la SCJN ha sostenido que cuando las leyes locales establezcan fraudes específicos de venta indebida, el sujeto cualificado, activo y pasivo, será el comprador como del vendedor porque el tipo penal lo exija como parte de los elementos del tipo penal.

19. Esta interpretación jurisprudencial de la Corte sobre un tipo penal específico que exige un sujeto cualificado, implica un supuesto diferente que no es aplicable en el caso concreto, pues a la persona no se le acusó por un delito de fraude específico por venta indebida, ya que, además, dicho tipo penal no existe en el Código Penal vigente al momento de los hechos. Luego se le acusó por un fraude genérico, por lo que el precedente judicial se refiere

⁹ Véase "FRAUDE, INEXISTENCIA DEL, TRATÁNDOSE DE UN CONTRATO PRIVADO. NO SE PUEDE ATRIBUIR AL INCUMPLIMIENTO CARÁCTER PENAL, SI NO SE PRUEBA LA EXISTENCIA DEL ENGAÑO EN LA ÉPOCA EN QUE SE CELEBRÓ EL CONTRATO". Primera Sala de la SCJN, Tomo X, Julio de 1999, pág. 733.

a legislaciones locales que contemplan el fraude específico de venta indebida, en donde en efecto, se exige para colmar el tipo penal un sujeto cualificado activo que es el que vende y un sujeto cualificado pasivo que es el que compra.

20. A mi juicio, es inaplicable dicho precedente jurisprudencial no solo porque no se refiere al tipo penal por el cual se acusó a la sentenciada conforme a la ley penal vigente, sino porque el propio precedente jurisprudencial señala que las personas propietarias de ese bien que fue objeto de una venta indebida pueden ser víctimas de un delito autónomo diferente, que pudiera ser, a mi parecer, el uso de documentos falsos, administración fraudulenta o un fraude genérico como en el caso que implique que las personas propietarias de un bien puedan verse afectadas por la venta de un bien de su propiedad sin su consentimiento, que consecuentemente afecta su patrimonio.

21. Luego el propio precedente jurisprudencial es relevante para demostrar que en el caso no se puede exigir la calidad específica del sujeto pasivo porque no es un delito de fraude específico de venta indebida, sino uno diferente y autónomo como fraude genérico por el que se acusó y se debe analizar en forma independiente conforme a sus propios elementos típicos (engaño y lucro indebido en perjuicio del patrimonio de alguien), sin exigir una calidad específica de sujeto pasivo.

V. CONCLUSIONES

22. A mi juicio, hay una indebida valoración de los hechos y de las pruebas, pues con las pruebas aportadas en juicio son suficientes para tener por acreditados los elementos del tipo penal de fraude en cuantía mayor y la plena responsabilidad de la imputada en su comisión.

23. Ello es así, pues si un Notario Público comparece ante la Fiscalía a negar que en la notaría a su cargo se haya expedido un documento que se utilizó para vender un bien inmueble y que, además, hay periciales en materia de Grafoscopia y Documentoscopia que demuestran la falsedad del documento, aunado a la querrela de las partes ofendidas que niegan haberle conferido facultades para llevar a cabo la venta del inmueble a la sentenciada, es un hecho evidente que dicho documento es falso que deba valorarse en forma libre, sin necesidad de una sentencia civil, además porque la propia sentenciada acepta que realizó la

venta con base en un poder especial para actos de dominio que se le otorgó por supuestas comisiones que se le adeudaban a su esposo.

24. Siendo importante señalar que no se le condena a la sentenciada por una deuda de carácter civil como se afirma en el fallo, sino por el engaño en que incurrió al utilizar un documento público falso para obtener el precio de una venta de un inmueble sin consentimiento de los legítimos propietarios.

25. Por tanto resulta evidente que la imputada incurrió en un engaño al usar un documento público falso, para la venta de un bien inmueble que no era de su propiedad y sin el consentimiento de quien debía darlo, por lo que obtuvo un lucro indebido que es constitutivo del fraude genérico.

26. Tampoco estimo que sea un requisito de procedibilidad que exista una sentencia en materia civil que anule la escritura pública que contiene el poder especial para actos de dominio a favor de la sentenciada, pues a mi juicio, eso se exigirá en la medida que el tipo penal así lo requiera, lo cual en el caso concreto no acontece y lo cual no obsta para que en materia penal con base en las pruebas aportadas se pueda resolver sobre la ilicitud del acto jurídico.

27. Finalmente, a mi consideración se aplica indebidamente un precedente jurisprudencial que exige la calidad cualificada del sujeto pasivo, pues dicho precedente interpreta leyes locales que contemplan un tipo penal específico de fraude por venta indebida, que en el tipo penal que nos ocupa no aplica, pues se trata de un fraude genérico que conforme al mismo precedente jurisprudencial implica también un delito autónomo a configurar.

Por todo lo expuesto, razono mi posición disidente.

LUIS EFRÉN RÍOS VEGA

MAGISTRADO

LA LICENCIADA GISEL LUIS OVALLE, HAGO CONSTAR Y CERTIFICO QUE, EN LOS TÉRMINOS DE LOS ARTÍCULOS 3, 27, FRACCIÓN I, INCISO 9, 6o Y 6g DE LA LEY DE ACCESO A LA

VERSIÓN PÚBLICA DE VOTO PARTICULAR

INFORMACIÓN PÚBLICA PARA EL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA Y 3, FRACCIONES X Y XI, 95 DE LA LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE SUJETOS OBLIGADOS DEL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA, LA PRESENTE CORRESPONDE A LA VERSIÓN PÚBLICA DEL VOTO PARTICULAR IDENTIFICADO Y EN EL QUE SE SUPRIME LA INFORMACIÓN CONSIDERADA COMO RESERVADA O CONFIDENCIAL.

ESTE DOCUMENTO FUE COTEJADO PREVIAMENTE CON SU ORIGINAL POR EL SERVIDOR PÚBLICO QUE ELABORA LA VERSIÓN PÚBLICA.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that is difficult to decipher but appears to be a personal name or initials.