

Universidad Nacional Autónoma de México

F A C U L T A D D E D E R E C H O

**Implicaciones Mercantiles y Penales del Artículo 193 de
la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,
y Sugerencias para Reformar Dicho Numeral**

**T
E
S
I
S**

Que para obtener el título de :
Licenciado en Derecho
p r e s e n t a :
Eduardo Olay Velázquez



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 memoria de mis padres

Eduardo Olay M.

Aurora Velázquez de Olay

A mi compañera de toda la vida

Susana Ruz de Olay

A mis hijos:

ILIANA

IVAN

ILSE

A mis hermanos

**Lydia
Aurora
Lamberto
Jaime
Alejandro
Graciela**

**A la memoria del ilustre Maestro DON
FERNANDO OJESTO MARTINEZ DIAZ**

**Con admiración y respeto al amigo
LIC. CARLOS A. CRUZ MORALES**

**A todos aquellos que hicieron posible
la culminación de mi carrera**

A mi Honorable Jurado

ESTA TESIS FUE ELABORADA EN EL SEMANARIO
DE DERECHO MERCANTIL.

SIENDO DIRECTOR EL DOCTOR RAUL CERVANTES
AMUMADA BAJO LA DIRECCION DE LA LIC. EL-
VIA ARCELIA QUINTANA ADRIANO.

I N D I C E

C A P I T U L O I

	PAG.
A).- Historia General del Cheque.	1
B).- Historia del Cheque en México.	4
C).- Legislación Sobre el Cheque.	5
D).- Legislación del Cheque en México.	6

C A P I T U L O II

NATURALEZA DEL CHEQUE

A).- Mandato de Pago.	11
B).- Cesión de Crédito.	13
C).- Delegación.	14
D).- Estipulación a cargo de tercero.	15
E).- Gestión de Negocios.	16
F).- Asignación.	17
G).- Indicación de Pago.	17

C A P I T U L O III

DEFINICION Y TECNICA DEL CHEQUE REGULAR.	20
A).- El Contrato del Cheque.	21
B).- Los Fondos Disponibles.	23

	-PAG.
C).- Requisitos del Cheque.	26
D).- Relación de Personas en el Cheque.	28
E).- Del Protesto.	31
F).- Caducidad y Prescripción.	32
G).- Beneficiario y Circulación.	33
H).- Presentación del Cheque para su Pago.	34
I).- Pago del Cheque.	36
J).- Falsificación del Cheque.	36
K).- El Cheque como Causa de Depósito.	37
L).- Formas Especiales del Cheque.	38
M).- Diferencias del Cheque como de la Letra de <u>Cam</u> <u>bio</u>	43

C A P I T U L O I V

A).- Planteamiento del Problema en la Expedición del Cheque Según el Artículo 193 de la Ley Ge- neral de Títulos y Operaciones de Crédito. ...	47
B).- Competencia en el Delito del Libramiento de Cheques sin Fondos.	69

C A P I T U L O V

PENALIDAD CRONOLÓGICA EN MEXICO.

A).- Código Penal de 1871.	75
B).- Código Penal de 1929.	76
C).- Código Penal de 1931.	77
D).- Penalidad a partir de 1945.	78

**NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE LIBRAMIENTO DE
CHEQUES SIN FONDOS.**

A).- Delito de Fraude.	86
B).- Delito de Naturaleza Jurídica Formal.	89
C).- Delito de Peligro.	101
E).- Delito Especial.	104

C A P I T U L O VI

A).- Necesidad de Reformas el Artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Cré dito.	109
B).- Colaboración de Instituciones Bancarias contra el Libramiento de Cheques sin Fondos.	113
 C O N C L U S I O N E S.	 115

C A P I T U L O I

- A).- Historia General del Cheque.
- B).- Historia del Cheque en México.
- C).- Legislación Sobre el Cheque.
- D).- Legislación del Cheque en México.

A.) HISTORIA GENERAL DEL CHEQUE

Se hará una referencia general de los antecedentes históricos del cheque, y del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que ésto es necesario para establecer el marco de referencia del tema de esta tesis.

La doctrina coincide en establecer que el cheque nació en Inglaterra y que tuvo su cabal desarrollo en la segunda mitad del siglo XVIII.

Algunos tratadistas aseguran que el cheque nació en Italia y no son pocos los que le ponen por cuna a Bélgica, Francia u otros países europeos; los autores españoles también reclaman para sí la paternidad del cheque, manifestando que la Libranza es antecedente de éste y que tal Institución es indiscutiblemente Española.

Refiriéndonos ya a casos concretos nos parece que los informes más completos se encuentran en documentos descubiertos en Londres, que se localizan en obras de la Banca Child, Le Co., conocidos bajo la denominación de "CASH-NOTES" ó "NOTES". Se trataba de títulos a la orden o al portador, que contenían un mandato de pago del cliente sobre su banquero y se remontan a la segunda mitad del siglo XVIII.

El autor inglés Macleod señala la fecha del 3 de Junio - de 1683, como la más antigua en que se localiza uno de estos documen- tos; Gide afirma en el "Times" y después en el "Le Journal Des Eco- nomistes" que el cheque más antiguo fue fechado el 14 de agosto de - 1675 y reproduce el facsímil.

Hay quienes llegan a sostener que el cheque fue conocido y utilizado en Grecia y Roma; sin embargo, en estos antecedentes no se encuentra la orden de pago típica del cheque, de manera que no - puede considerarse su antecedente remoto. Conviene establecer que - el cheque debió aparecer cuando se presentaron y desarrollaron las - Instituciones y Operaciones Bancarias.

Es lógico que durante todos los tiempos ha existido la - necesidad de asegurar los errores, y por lo tanto podemos decir no - sin razón, que las personas guardan o atesoran desde tiempos antiguí- simos, y cierto nos parece también, que tal necesidad tiene entre - - otros motivos la perenne existencia de ladrones en unas casas y en - otros de agentes de la autoridad que pudieran afectar esos bienes - patrimoniales.

Se dice que en Inglaterra el Rey Carlos Estuardo I, en - 1640, mandó confiscar los depósitos existentes en la Casa de la Mo- neda que estaba en la Torre de Londres, haciendo dicha confiscación en beneficio de la corona. Estos depósitos eran hechos por Orfe---

El autor inglés Macleod señala la fecha del 3 de Junio - de 1683, como la más antigua en que se localiza uno de estos documen- tos; Gide afirma en el "Times" y después en el "Le Journal Des Eco- nomistes" que el cheque más antiguo fue fechado el 14 de agosto de - 1675 y reproduce el facsímil.

Hay quienes llegan a sostener que el cheque fue conocido y utilizada en Grecia y Roma; sin embargo, en estos antecedentes no se encuentra la orden de pago típica del cheque, de manera que no - puede considerarse su antecedente remoto. Conviene establecer que - el cheque debió aparecer cuando se presentaron y desarrollaron las - Instituciones y Operaciones Bancarias.

Es lógico que durante todos los tiempos ha existido la - necesidad de asegurar los errores, y por lo tanto podemos decir no - sin razón que las personas guardan o tienen desde tiempos antiguí- simos, y cierto nos parece también, que tal necesidad tiene entre - - otros motivos la perenne existencia de ladrones en unas casas y en - otros de agentes de la autoridad que pudieran afectar esos bienes - patrimoniales.

Se dice que en Inglaterra el Rey Carlos Estuardo I, en - 1640, mandó confiscar los depósitos existentes en la Casa de la Mo- neda que estaba en la Torre de Londres, haciendo dicha confiscación en beneficio de la corona. Estos depósitos eran hechos por Orfe---

bres u orificios pero después de la confiscación optaron por custodiar ellos mismos sus caudales.

Los orfebres custodiaban valores de sus clientes y a cambio de ellos le entregaban unos títulos denominados "Goldsmith'Notes" y luego "Bankers'Notes", que eran prácticamente verdaderos billetes del Banco al portador y pagaderos a la vista.

El Parlamento Inglés quitó a los Bancos la facultad de emitir dichos documentos como billetes y la concedió en exclusiva al Banco de Inglaterra en 1694; de esta prohibición nació el cheque.

En consonancia con lo anterior, los Bancos de los orfebres en lugar de billetes al portador y pagaderos a la vista y a cambio de los depósitos efectuados, se limitaron a abonar en la cuenta de dichos clientes el importe de tales depósitos autorizándolos a girar sobre el saldo de su crédito; en esta forma los Bancos ingleses invirtieron la operación de manera que eran los clientes los que emitían los billetes en vez de hacerlo la Institución Bancaria.

Fue hasta la segunda mitad del siglo XVIII cuando los Bancos ingleses entregaron a sus clientes talonarios o libreta de cheques.

B).- HISTORIA DEL CHEQUE EN MEXICO.

en 1864 se fundó el Banco de Londres, México y Sudamérica, pero fue hasta el siglo XIX cuando se le mencionó en la Ley. La materia se encuentra regulada por primera vez en el Código de Comercio de 1884, disposiciones que fueron reproducidas en el Código de 1889 y actualmente su regulación se encuentra principalmente dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de agosto de 1932, así como en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, por el Reglamento de la Cámara de Compensación y por la Ley Orgánica del Banco de México.

El tratadista Vázquez del Mercado, afirma que la Institución del cheque fue asimilada íntegramente en su modelo europeo, según se puede observar de la ya citada Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito*.

Algunos autores opinan que nuestro Código de Comercio en lo referente al cheque, tiene su antecedente en la Legislación Española, opinión que cesa por tierra cuando se constata que el Código de Comercio Español fue promulgado en 1865, o sea, es posterior al Mexicano de 1884.

El Maestro Cervantes Ahumada y los Argentinos David Supino, Jorge** Somo y Arturo Puente y Calvo invocan antecedentes del cheque en la Legislación Francesa, en virtud de la identidad de re

* ALBERTO VAZQUEZ DEL MERCADO. Edición Revista General de Derecho y Jurisprudencia.

** RAUL CERVANTES AHUMADA. Títulos y Operaciones de Crédito. 5a. Edición, Página 132 y otras.

dación de algunos artículos y de la definición de mandato dada al cheque, hoy derogada.

El criterio parece más uniforme respecto al origen del cheque dando a Inglaterra ese mérito, tal como lo sostienen los Abogados José Becerra Bautista, Rafael Delfín Lara y muchos otros.

C.) LEGISLACION SOBRE EL CHEQUE. La práctica en el uso de la Institución del cheque fue muy anterior a la Legislación, es decir, que se venía operando con documentos semejantes al cheque, como la Libranza y la misma Letra de Cambio, que en aquel entonces se caracterizaba como ESPECIAL, por ser su función un mandato de pago, todo ésto se hacía por los siglos XII y XIII.

Fue en Francia con fecha 14 de Junio de 1865, cuando se legisla en forma orgánica esta Institución del cheque, imitando la práctica Inglesa. Posteriormente la Ley de 1865 fue adicionada y modificada por las del 19 de Febrero de 1874, 30 de Diciembre de 1911 (que reguló el cheque cruzado), 26 de Enero de 1917, 2 de Agosto de 1917 (que estableció sanción penal a la emisión del cheque sin previsión) y 12 de Agosto de 1926, principalmente.

Fue promulgada en Bélgica la primera Ley el 20 de Junio de 1873; en Suiza, el Código Federal de las Obligaciones de 1881 re-

gula el cheque; en Inglaterra el Código del 18 de agosto de 1882 -- contiene la normatividad del cheque. En México, se legisló en materia de cheques en el Código de Comercio del 15 de Abril de 1884 --- adoptando casi en su totalidad el modelo legislativo Italiano; en España el cheque nació a la vida legal, con la promulgación del vigente Código de Comercio del 22 de Agosto de 1885. De aquí se infiere, que México no tomó antecedentes de la codificación Española, como algunos tratadistas pretenden, si se pone atención a las fechas de promulgación de sus respectivos Código de Comercio.

Tomando en consideración las fechas en que fueron promulgadas las diferentes codificaciones sobre la materia de cheques, se desprende que Francia es el país que primero reglamentó la Institución del cheque; no obstante lo afirmado por algunos autores, que no fue en Francia en donde nació el cheque, pero sí fue el primer país que lo hizo materia de su Legislación.

En Inglaterra quien da nombre al cheque. To-chek equivale a "comprobar" o "cotejar", otros opinan que derivan "Exchequer" que quiere decir, "Paño ajedrezado de las mesas en donde se hacían los pagos": llegando a adoptarse la palabra derivada de CHEQUE O -- CHEK.

D.) LEGISLACION DEL CHEQUE EN MEXICO.- En la época precortesiana no encontramos datos de que existieran normas en Materia de -

Comercio, pero debemos entender que si había multitud de usos al respecto, como el trueque en sus diferentes formas y costumbres.

Después de la conquista de México las operaciones de Comercio se lograban por diferentes leyes que agrupadas sobre la materia constituyen las "Ordenanzas de Burgos" de 1538, las "Ordenanzas del Consulado de Sevilla" de 1539; también en aquel entonces - viendo la necesidad de que las nuevas tierras descubiertas se rigieran normativamente en Materia de Comercio, se autorizó se expidieran sus propias ordenanzas, de esto tenemos que se logró copia de las anteriores ordenanzas, con sus modificaciones de acuerdo con los usos y costumbres de la Nueva España, a las cuales se les designó con el nombre de "Ordenanzas del Consulado de México, Universidad de Mercaderes de la Nueva España" de 1636.

Posteriormente, España hizo un magnífico estudio en Materia de Comercio y se expidieron las famosas "Ordenanzas de Bilbao" de 1737, las cuales eran muy adelantadas en su tiempo, por lo que el comercio se refería.

Con este acontecimiento, México volvió a imprimir sus Ordenanzas en 1772 y 1816, con algunas modificaciones y al no lograr su exacta aplicación, se optó por seguir aplicando las de Bilbao de 1737.

Por lo que el cheque se refiere, en ninguna de estas -- Ordenanzas se encuentra antecedente y sólo se hablaba de la Letra de Cambio, y la Letra de Cambio llamada ESPECIAL que algunos autores suponen se parece al cheque, así como la libranza.

En nuestro país existían diferentes normas a seguir en Materia Mercantil con motivo de las Ordenanzas, pero fue en fecha 15 de Abril de 1884, cuando el cheque se reguló por primera vez en el Código de Comercio, comprendiendo del artículo 918 al 929 + después se promulgó otro Código de Comercio el de 1889, que lo reguló en sus artículos del 552 al 563, encontrando que se concretó a reproducir las disposiciones del Código de 1884, en materia de cheques.++

Amos Códigos de Comercio Mexicanos establecen en sus artículos 918 y 552 que "todo el que tenga una cantidad de dinero disponible, en poder de un comerciante o de un establecimiento de crédito, puede disponer de ella a favor propio o de un tercero mediante un mandato de pago llamado cheque".

Los artículos del 552 al 563 del Código de Comercio de 1889 quedaron abrogados por el artículo 3o. transitorio de la vigente Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del 26 de Agosto de 1932, la cual regula el cheque en sus artículos del 175 al 207.+++

+Código de Comercio de 15 de Abril de 1884.

++Código de Comercio de 1889.

+++Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de Agosto de 1932.

Posteriormente se ha elaborado abundante legislación en otras partes del mundo, cuyo estudio es materia de Derecho Mercantil Comparado; sólo resta exponer lo característico de las reuniones internacionales llevadas a efecto, como conferencias en la Haya y Ginebra por lo que al cheque se refiera.

En la primera conferencia de la Haya +++ del día 23 de Julio de 1910, no se trató lo referente al cheque, sólo se comisionó a Holanda para que hiciera o confeccionara un cuestionario, sobre el cheque para la segunda conferencia.

En la segunda conferencia de la Haya del 15 de Junio de 1912 no se llegó a la aprobación de un reglamento uniforme del cheque y sólo se trabajó en un anteproyecto de unificación para someterse a estudio en la tercera conferencia, la cual no se llevó a cabo debido a la Guerra Mundial de 1914.

Del 13 de Mayo al 7 de Junio de 1930, se reunió en Ginebra la primera conferencia, en donde se trató lo relativo a la letra de cambio y el pagaré. Del 25 de Febrero al 19 de Marzo de 1931 se reunió la segunda conferencia que elaboró la "Ley Uniforme" sobre el cheque, México no aceptó las disposiciones de la "Ley Uniforme" sobre el cheque, pero es bien conocido, que previamente a las reuniones de Ginebra, a todos los países participantes se les mandaron oficios relativos a las futuras reglamentaciones por lo que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, contie-

+++ JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario. 3a. Edición -- Págs. 91 y sgtes.

ne modificaciones de acuerdo con la Ley Uniforme" sobre el cheque, contrariando la opinión de ciertos autores que sostienen que México no participó en las normas de la Ley Uniforme, basándose en el lapso de tiempo tan reducido, que media entre la fecha en que se llevó a cabo la conferencia de Ginebra de 1931 y la promulgación de nuestra vigente Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del 26 de agosto de 1932.

Además agregan que México no participó de la reglamentación de la "Ley Uniforme" sobre el cheque, por que quienes elaboraron la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, no tuvieron tiempo de estudiar la "Ley Uniforme".

BIBLIOGRAFIA DEL CAPITULO I

- 1.- JUAN GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque, 3a. Edición, Ob. Cit. Pág. 5 y sgts.
- 2.- JOAQUIN CASASUS.- La Libranza 1900. México.
- 3.- MARIO GAUCHE GARCIA DIEGO.- Operaciones Bancarias, 2a. Edición. Ob. Cit. Pág. 87 y sgts.
- 4.- RAUL CERVANTES AHUMADA.- Títulos y Operaciones de Crédito - 5a. Edición. Ob. Cit. Pág. 131 y 132.
- 5.- ALBERTO VAZQUEZ DEL MERCADO.- Revista General de Derecho y Jurisprudencia. Anales de Jurisprudencia, Tomo XIX.
- 6.- JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario, 3a. Edición Ob. Cit. Pág. 91 y sgts.

CAPITULO II

NATURALEZA DEL CHEQUE.

- a).- Mandato de pago.
- b).- Cesión de crédito.
- c).- Delegación.
- d).- Estipulación a cargo de tercero.
- e).- Gestión de negocios.
- f).- Asignación.
- g).- Indicación de pago.

NATURALEZA DEL CHEQUE

NATURALEZA DEL CHEQUE.- El cheque es un documento que nació a la vida jurídica, como auténtico producto de las múltiples relaciones entre los comerciantes y principalmente en el desarrollo bancario.

En tales circunstancias, muchos tratadistas pretenden encontrar y definir su naturaleza, se han elaborado varias teorías al respecto, como son: Mandato, Cesión de Crédito, Procuración, Delegación, Asignación, Estipulación para otro, Gestión de Negocios, Indicación de pago y otras eclécticas.

Los tratadistas quieren aplicar al cheque las mismas construcciones jurídicas que se han elaborado para los letras de cambio, cuando en realidad se trata de documentos, que si bien en común tienen muchas semejanzas, los separan muchas diferencias bien marcadas como ya se ha esbozado.

En la doctrina, se nota el empleo indebido de las palabras típicas de los letras de cambio, manifestadas al cheque, como son las de Girador en lugar del Librador; Girado en lugar de Librado.

En algunas partes de este trabajo, se recurrirá en las mismas anomalías en el uso de las palabras que se critican; como

por ejemplo cuando se citen tesis de jurisprudencia ya que en muchas tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se siguen usando, por otro lado, procuro en la medida de lo posible, hacer el uso correcto.

a).- MANDATO DE PAGO.- En la Legislación Francesa encontramos que el mandato consiste en: "Un acto por el cual una persona da a otra el poder de hacer alguna cosa para el pederdante y en su nombre".+ Se sostiene que el MANDATO lo constituye la emisión del cheque, en que el mandante (librador) da instrucciones al mandatarie (librado) para que pague una suma de dinero al tenedor del documento.

Esto en la letra de cambio es más aceptable ya que el girador (intermediario) ordena o manda al girado (deudor), cumple con una obligación a favor del acreador (beneficiario).++

Existe la teoría del DOBLE MANDATO, por una parte se manda al librado a que pague al tenedor del cheque conforme a la orden dada por el librador; por la otra, se manda al tenedor a que cobre ante el librado, la orden dada por el librador; esto último no es aceptado, ya que sabemos que no existe relación alguna entre tenedor y librado.

CRITICA.- La anterior no constituye un mandato, ya que el cheque es solo un documento que beneficia a un tercero o al mismo

+ JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque. 3a. Edición. Op. Cit. - Págs. 12 y 13.

++ RAUL CERVANTES AHUMADA. Títulos y Operaciones de Crédito. 5a. Edición. Op. Cit. Pág. 137.

librador, pero el librado no se obliga como el mandatario, ya que este último se obliga fundamentalmente a un hacer, y el librado a un dar, y en caso de que el librador carezca de fondos desobedece este dar, de donde no cumple con lo ordenado por el supuesto mandante.

b).- CESION DE CREDITO.- Esta doctrina considera que con la emisión del cheque, se realiza una cesión de crédito; el librador (acreedor cedente) cede al tomador (cesionario) el crédito que tiene contra el librado (deudor), crédito derivado de la relación de provisión, presupuesto legal de la emisión del cheque.++

El beneficiario adquiere a partir de la emisión del cheque la propiedad del crédito que el librador tiene contra el librado. En esta forma el tomador tendría acción para exigir directamente del librado el importe del cheque expedido por el librador.

CRITICA.- No es posible que el libramiento de un cheque constituya una cesión de crédito; pues esto no ocurre en el cheque, el tomador de un cheque (salvo el caso de certificación) no tiene acción alguna contra el librado para exigirle el pago del cheque, el librado está indudablemente obligado a pagar el cheque. Pero esa obligación, en los términos del artículo 184 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la tiene frente al librador; nunca (excepto en el caso de cheque certificado) al librado, que no --

++ RAL CERVANTES AHUMADA.- Títulos y Operaciones de Crédito. 5a. - Edición. Op. Cit. Págs. 137 y 138.

asume obligación cambiaria alguna.

c).- DELEGACION.- Surge como una crítica a las teorías - del mandato y de la sesión de crédito. +

La Delegación: "Es el acto por el cual una persona prescribe a otro que se comprometa con respecto a una tercera", en el cheque encontramos que el que da la orden es el delegante (librador), delegado (librado) quien la recibe y delegatario (tomador) - el que se beneficia en ella.

Desde el punto de vista que se haga la relación delegante (librador) delegado (librado) delegatario (beneficiario), encontraremos respectivamente, delegación activa o de pago y delegación pasiva o de deuda.

En la delegación activa o de pago, se da la relación entre librador y librado, el primero, en su carácter de acreedor, autoriza a un tercero (tomador del cheque) para convertirse en un -- nuevo acreedor.

En la delegación pasiva o de deuda, se da la relación entre librador y tomador, el primero, en su carácter, de deudor, designa al segundo, en su carácter de acreedor, un nuevo deudor (delegado).

+ THALLER, TRAITÉ ÉLÉMENTAIRE DE DROIT COMMERCIAL. Pág. 384.

CRITICA.- La forma típica de la delegación disciplinada por el Derecho Civil, en la cual es esencial la relación obligatoria entre delegado y delegatario, no acontece en los presupuestos y requisitos del cheque.

No existe pues, en el cheque ni una delegación de pago, ni una delegación de deuda, ya que ni con la entrega del cheque - se libera el librador frente al tomador, ni el librado se obliga frente al tomador.

En el cheque, el librado no queda obligado cambiariamente frente al tomador, no por la voluntad del librador, sino por mandato expreso de la Ley, que establece que ese título de crédito no admite aceptación.

d).- **ESTIPULACION A CARGO DE TERCERO.**- Se dice, también que entre el librador y el tomador existe un contrato con una estipulación a cargo de tercero (librado).+

Encontramos en el cheque que el estipulante (librador - pide a un tercero (librado), beneficia al tomador.

Trate de evitarse con esta teoría, la crítica fundamental formulada a la que sostiene la existencia de una estipulación a favor de tercero, en el sentido de que el librado no asume responsabilidad ni obligación frente al tomador.

+ BELSA ANTELO Y BELLUCI.- Técnica Jurídica del Cheque. Buenos Aires, 1942. Op. Cit. Pág. 38.

CRITICA.- Esta teoría adolece del defecto de dejar sin explicación el fundamento de la obligación de pagar el cheque, -- que tiene el librado.

El librado, siempre que se den los presupuestos de emisión (autorización y provisión), está obligado a pagar los cheques que emite el librador (artículo 184 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito). Pero esa obligación deriva no de un contrato celebrado entre librador y el tomador, sino del convenio que existe entre el librador y el librado.

En caso de muerte del estipulante los herederos no quedan obligados y queda sin efecto la estipulación en el cheque el librado tiene la obligación de cubrir su importe aún después de -- muerte el librador (estipulante).

e).- GESTION DE NEGOCIOS.- Se dice, que el que estipule (librado) en favor de otro, sin haber recibido mandato, es un GESTOR DE NEGOCIOS porque lo que hace es por cuenta de un tercero si la operación que aquél habría podido hacer en calidad de mandatario, hubiera antes otorgado el poder. +

CRITICA.- Esta teoría no encuadra bien con la verdadera naturaleza del cheque, pues equivaldría a torturar la realidad de la función del cheque, para ajustarlo a una fórmula, al tratar

+ JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE. 3a. Edición. Op. Cit. Págs. 18 y 19.

de ver en el librador una especie de mandatario del beneficiario.

f).- ASIGNACION.- Es el acto por el cual una persona -- llamada asignante (librador) da instrucciones a otra denominada -- asignado (librado), para que pague a un tercero, llamado asignatario (beneficiario). ++

La asignación se efectúa cuando una persona es acreedora del asignante y deudora del asignatario o sea el librado y desea -- ahorrarse la molestia, el tiempo y en ocasiones los gastos de un -- doble traspaso de dinero para liquidar y extinguir y en un pago -- único mediante el sistema de compensación.

CRITICA.- En la asignación, el asignado (librado) no se obliga a pagar al asignatario (tomador del cheque), como se observa en la teoría de la asignación, ya que sólo trae aparejada una -- indicación de lo que se podrá hacer y no una obligación en forma -- categórica, es por eso que unos tratadistas prefieren en esta teoría de la asignación, mezclar la teoría de la Delegación para poder contener el sentido obligatorio, cuando hay necesidad de explicar las diferentes gamas, digamos así en las múltiples relaciones de cumplimiento o incumplimiento de las personas denominadas, -- librador, librado y tomador.

g).- INDICACION DE PAGO.- Esta teoría está fundamentada

++ JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque. 3a. Edición. Págs. -- 19 y sgts.

en la forma de como hacer un pago y dice así: el pago se puede hacer de dos maneras el deudor puede hacerlo personalmente; pero también puede hacerlo un tercero (librado) a quien se suplica que pague en su lugar, lo que jurídicamente se llama indicación de pago.

Así la función del cheque se explicaría como una indicación de pago y de esta manera eliminaríamos cualquier duda.

CRITICA.- Desde luego en esta teoría se puede observar que el librado en un momento dado no obedezca la indicación que le hace el librador, y en muchas ocasiones en condiciones involuntarias del librador, con lo que se deje de cumplir la indicación de pago en el cheque.

De todo esto se puede decir, que el cheque no es otra cosa que un instrumento de pago y compensación, el rasgo característico se ratifica en las varias formas que las personas le dan (librador, librado y tomador), de donde vienen complicaciones que a veces es difícil entender, pero en donde la Jurisprudencia interviene para evitar que se desnaturalice la función fundamental del cheque.

Es de observarse también en todas estas teorías que en lugar de examinar y fijar la naturaleza y el contenido jurídico del cheque, analizan y tratar de determinar la naturaleza de las

diferentes relaciones que se dan y existen entre sus distintos sujetos; así encontramos relación entre librador y librado; relación entre el librador y el tenedor.

Podemos decir que la naturaleza jurídica del cheque se desprende de su calidad de título de crédito.

El cheque, como título de crédito cambiario incorpora un derecho literal y autónomo. La orden de pago y la promesa de pago contenidas en el cheque, estén concebidas en forma abstracta, no hacen referencia alguna a su causa.

Por tanto, el cheque tiene la misma naturaleza jurídica del negocio cambiario; negocio "Cartular" autónomo de carácter unilateral y abstracto. Es imposible, por tanto, explicar, definir y calificar jurídicamente el cheque haciendo referencia a la relación subyacente o fundamental (librador, tomador, librado).

Por lo tanto el CHEQUE; ES UN TITULO DE CREDITO, y esa es su NATURALEZA JURIDICA.

Sus características jurídicas son propias de esa clase de documentos, que explican los efectos de su emisión, transmisión y pago.

BIBLIOGRAFIA DEL CAPITULO II

- 1.- JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque, 3a. Edición Ob. Cit. Pág. 2 y sgts.
- 2.- RAUL CERVANTES AHUMADA.- Títulos y Operaciones de Crédito, 5a. Edición, Ob. Cit. Pág. 137 y sgts.
- 3.- THALLER TRAITÉ ELEMENTAIRE. De Trait Commercial. Ob. Cit. Pág. 384.
- 4.- Balsa Antello y Belluci.- Técnica Jurídica del Cheque, Buenos Aires, 1942. Ob. Cit. Pág. 38.
- 5.- GRECO PAOLO.- Curso de Derecho Bancario, Traducción al Castellano por Cervantes Ahumada Raúl. Ed. Jus. 1945.

C A P I T U L O I I I

DEFINICION Y TECNICA DEL CHEQUE REGULAR.

- A).- El contrato del cheque
- B).- Los fondos disponibles
- C).- Requisitos del cheque
- D).- Relación de personas en el cheque
- E).- Del protesto
- F).- Caducidad y prescripción
- G).- Beneficiario y circulación
- H).- Presentación del cheque para su pago
- I).- Pago del cheque
- J).- Falsificación del cheque
- K).- El cheque como causa de depósito
- L).- Formas especiales del cheque
- LL).- Diferencias del cheque con la letra de cambio

DEFINICION Y TECNICA DEL CHEQUE REGULAR.- Resulta en verdad difícil, dar una definición del cheque, ya que nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito solamente nos presenta presupuestos de emisión del cheque, como son: que el cheque -- sea librado contra un Banco; que sólo puede ser expedido, por -- quien teniendo fondos disponibles en una Institución de Crédito, -- esté autorizado por ésta para librar cheques a su cargo (Artículo 175 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito), + también encontramos en la Ley una serie de requisitos que deben contener -- los Títulos de Crédito denominados cheques (Artículo 176 de la -- Ley de Títulos y Operaciones de Crédito), todo ésto siguiendo -- bases de los acuerdos tomados de las conferencias de Ginebra, por lo que no encontramos una definición sobre el cheque.

Sencillo sería admitir la definición que la Ley Inglesa de dicho Título diciendo que "EL CHEQUE ES UNA LETRA DE CAMBIO A LA VISTA GIRADA SOBRE UN BANQUERO". ++

Pero esta definición en nuestro derecho es errónea, ya que si bien dichos Títulos guardan similitud, existen importantes diferencias, que más adelante se considerarán.

Sin embargo, debido a la gran cantidad de definiciones doctrinales y combinando diversos preceptos de Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, podemos decir que el cheque es: -

- + Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de Agosto de 1932, Edición Andrade, Págs. 541-542.
- + RALF CERVANTES AHUMADA.- Cit. Pág. 132 Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, 5a. Edición. Aigler, Texto de la Negotiable Instrument Law, en su Libro Cases on negotiable Paper and Banking St. Paul Minor, 1937.

"UN TITULO VALOR DIRIGIDO A UNA INSTITUCION DE CREDITO, CON EL --
QUE SE DA UNA ORDEN INCONDICIONAL DE PAGAR A LA VISTA UNA CANTI--
DAD DE DINERO, A CUENTA DE UNA PROVISION PREVIA Y EN LA FORMA CON
VENIDA".

Los elementos de la anterior definición están conteni--
dos en los artículos 5, 175, 176 fracción III, 178 y 193 de la --
Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. *

Conviene ahora exponer la técnica en el uso regular --
del cheque, como es la creación, tramitación, circulación y extin--
ción del cheque, explicando la técnica del cheque regular, para --
estar en condiciones de estudiarlo previsto en el artículo 193 de
la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

e).- EL CONTRATO DEL CHEQUE.- Los Bancos reciben en --
sus clientes dinero (depósitos), que se obligan a devolver a la --
vista cuando el cliente lo solicita. Para documentar las órdenes --
de pago de los clientes, se utilizan cheques que previamente en--
trega la Institución Bancaria.

En la práctica y en la Ley, se llaman DEPOSITOS, a las
entregas de dinero que los clientes hacen al Banco. En consecuen--
cia, el Banco se obliga a recibir efectivo de su cuantahabiente,--
a mantener el saldo de la cuenta a disposición de éste y a pagar.

* Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.- 26 de Agosto de --
1932.- Edición Andrade, Págs. 499, 541, 542, 544 y 545.

los cheques que el cliente libre con cargo al saldo de su cuenta.

A esta cuenta se le llama en la práctica "CUENTA CORRRIENTE DE CHEQUES", porque el cuentahabiente entrega depósitos de dinero que se le abonan en su cuenta, a la cual se le descuentan la cantidad representada en cada uno de los cheques en el cuenta habiente haya librado a cargo del Banco. Cada mes el Banco envía al cuentahabiente un estado de su cuenta, con sus cargos, abonos y saldos, mismos que si no los impugna dentro del término de diez días, prescribe su acción para reclamar dicho estado de cuenta.

El contrato de depósitos de dinero o contrato de apertura de crédito con cuenta de cheques; es un presupuesto que no afecta la esencia del cheque, pues una persona puede librar cheques sin haber celebrado el contrato respectivo con el Banco, el tenedor podrá ejercer las acciones correspondientes contra los obligados sin perjuicio de la responsabilidad penal que sufre por el libramiento irregular del cheque.

El contrato del cheque no requiere ninguna formalidad, la Ley presume su existencia por el hecho de que el Banco proporcione talonarios al cliente o por que se le recibe o le acredita depósitos a la vista (artículo 175 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito).+

+ Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.- 26 de Agosto de 1932. Edición Andreu, Pág. 541.

Como consecuencia del contrato de cheque, el Banco se obliga con el cuentahabiente a pagar los cheques que éste libere dentro del límite del saldo disponible.

Esta obligación es exclusivamente entre el librado y el librador, y no habrá ninguna obligación entre el Banco (librado) y el tenedor del título (beneficiario).

En el supuesto caso que el librado se negare a pagar sin justa causa, pagará al librador una pena igual al veinte por ciento del valor del cheque no pagado, los daños y perjuicios -- también los resarcirá si éstos no fueron mayores (artículo 184 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito),* pero el tenedor del documento, no tendrá acciones contra el Banco (librado), ya que entre éstos, no existe ninguna relación jurídica.

b).- LOS FONDOS DISPONIBLES.- La existencia de los fondos disponibles, es un presupuesto de la regularidad del cheque, cuya existencia no influye en la validéz del título y cuya ausencia es sancionada penalmente, no debiendo confundirse ésta con un crédito líquido y exigible.

Que un fondo sea disponible, quiere decir que además de ser líquido y a la vista, el deudor tiene la obligación de -- mantener el fondo a disposición del acreedor y que éste pueda de

Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.- 26 de Agosto de - - 1932. Edición Andrade. Pág. 543.

+ Conf. Garrigues. Op. Cit. Pág. 36, y la generalidad de los autores RAUL CERVANTES ANIMADA, Ley de Títulos y Operaciones de Crédito. 5a. Edición, Pág. 134.

terminar el momento del retiro.

El fondo disponible no está sujeto a prescripción, por que la obligación del deudor es la de mantenerlo en disponibilidad; no es un crédito, por que no es de plazo vencido, sino que vence a voluntad del acreedor.

Con estos antecedentes puede asegurarse que el cheque, se caracteriza principalmente por ser un instrumento de pago y -- compensación.

La letra de cambio y el pagaré son instrumentos de crédito, destinados a circular por un tiempo determinado y sus tenedores pueden obtener crédito negociando dichos títulos.

En cambio el cheque tiene por objeto retirar en forma inmediata fondos disponibles que están depositados en una Institución de Crédito, por eso es un instrumento de pago.

Por otra parte, es instrumento de compensación; esta es una forma de extinguir obligaciones recíprocas hasta la cantidad que importe lo menor.

Para que opere la compensación es necesario que las deudas sean:

1).- Recíprocas; es decir que los sujetos activos y pasivos de las obligaciones, sean a la vez acreedores y deudores -- uno del otro.

2).- Fungibles; a sea que las obligaciones tengan por objeto dinero u otros bienes, que sean de la misma especie y calidad.

3).- Líquidos es decir que esté determinada la cuantía de ambas obligaciones, o pueden determinarse en un plazo de nueve días.

4).- Exigibles, esto es, que los deudores no puedan -- recusar a pagarlos legalmente.

5).- Que haya lugar para que opere la compensación.

En virtud de que las relaciones comerciales son muy -- complejas y que usualmente, las Instituciones de Crédito son tenedores de cheques a cargo de otros, si no existiera la compensación, cada Institución de Crédito tendría que pagar materialmente los cheques a su cargo y en favor de otras instituciones, y cobrar los cheques de que fuera tenedora legítima, y a cargo de -- otros Bancos.

Aun así la compensación no se limita a extinguir las -

obligaciones recíprocas entre dos Bancos, sino que opera entre to dos los Bancos de una misma localidad, zona, o país a través de - las llamadas cámaras de compensación.

c).- REQUISITOS DEL CHEQUE.- Según el texto del artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito el cheque deberá contener los siguientes requisitos: +

1).- La mención de ser cheque inserta en el texto del documento.

Debe subrayarse el carácter formalista que la Ley de a los Títulos de Crédito; el título debe llevar la palabra cheque - en su texto.

Esto evita confusiones, pues de no aparecer el nombre - del título, una letra de cambio, girada contra una Institución de Crédito, podría tomarse como un cheque.

2).- El lugar y la fecha en que se expide.

Si en el cheque no hay indicación especial, se considera como lugar de expedición, el indicado junto al nombre del li- brador.

+ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito 26 de Agosto de - 1932. Ediciones Andrade, Págs. 541-54, comentada por RAUL CERVANTES AHUMADA.- Títulos y Operaciones de Crédito. 5a. Edición, Págs. 134 y 135.

3).- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.

El cheque lleva una orden de pago, como la letra de -- cambio es una orden incondicional, y el contenido del título como en la letra y el pagaré, es dinero. En el cheque no pueden incluirse intereses, ni cláusulas penales.

4).- El nombre del librado.

Como ya se ha hecho notar, debe ser siempre una Institución de Crédito autorizada para operar con cuenta de cheques.

Este requisito debe considerarse, desde el punto de -- vista histórico, como contingente, ya que el Código de Comercio - en el texto anteriormente vigente, permitía que se librasen cheques contra casas comerciales; pero en la actualidad; el cheque es un título exclusivamente bancario.

5).- El lugar de pago.

Si no hay indicación especial, se considera como lugar de pago el que aparece junto al nombre del librado.

Es interesante señalar que la Ley no obliga a mencio-

ner la época de pago en virtud de que el cheque siempre es pagadero a la vista, y cualquier estipulación en contrario se tiene por no puesta.

6).- La firma del librador.

El librador es la persona que expide el cheque, o sea quien ordena el pago a la Institución de Crédito.

Si el librador no firma, lo hará otra persona y certificará con su firma un corredor público titulado, un notario o cualquier funcionario con fe pública.

La Ley no establece el requisito de forma, que se exigen en recibos especiales, pero según la práctica y los usos bancarios, los Bancos entregan a sus clientes talonarios de chequeles.

Es por esto, por los usos, que se ha establecido la norma complementaria, que establece como requisito formal del cheque, el ser expedido en sequeleta impreso (artículo 2o. de la Ley Bancaria).

D).- RELACION DE PERSONAS EN EL CHEQUE.- En el cheque encontramos como ya he indicado, tres elementos personales;

Librador, Librado y Tenedor o Beneficiario.

El librado puede ser a su vez beneficiario o tomador, y el librador, puede ser beneficiario y librar el cheque a la orden de sí mismo; y puede ser también librado, cuando se trate de una Institución de Crédito que libere el cheque contra sus propias dependencias, como después veremos al estudiar de viajero y de caja.

Debemos darle semejanza al librador como el aceptante de la letra de cambio; según disposiciones expresas de la Ley.

En su contra, dice la Ley, se da la acción cambiaria directa.

La acción contra el librador que la Ley llama, directa, esté sujeta a caducidad en su caso, y ésta, también es razón, para que consideremos tal acción como regresiva, pues como se sabe, las acciones directas no participan de caducidad.

El caso de la CADUCIDAD de la acción directa contra el librador y sus avalistas es la que señala la fracción III del artículo 191 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, + que dice: "caduca la acción directa contra el librador y contra sus avalistas, si prueban que durante el término de presentación tu-

+ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 26 de Agosto 1932. Edición Andrade, Pág. 544, comentada por OCTAVIO A. HERMANDEZ.- Derecho Bancario Mexicano, 1 Tomo, México 1956, Op. - Cit. Pág. 304 a la 309.

vo equal fondos suficientes en poder del librado, y que el cheque dejó de pagarse por causa ajena al librador sobrevinida con posterioridad a dicho término".

Por ejemplo: se libre el cheque y existan fondos suficientes, pero transcurridos los quince días de plazo de presentación sin que el cheque se haya presentado a su cobro, el librado quiebra, y el cheque no es pagado, el tenedor habrá perdido por caducidad, su acción contra el librador.

El librador responde del pago del cheque, y en caso de que éste se presente en tiempo, y no sea pagado por causa que le fuere imputable, deberá pagar al tenedor no sólo el importe del cheque, y los gastos legítimos, sino los daños y perjuicios que no serán inferiores al veinte por ciento del valor del cheque es decir, el tenedor puede exigir daños y perjuicios por la cantidad que se hayan causado, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que se incurran.

Esta clase de infracciones o descuidos solo dan al tenedor el derecho a entablar acciones de tipo civil, de allí la necesidad del protesto por falta de pago dentro del término --- (artículo 181 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito), ++ por esta razón, hay que tener cuidado al señalar daños, precisando que estos no se causaron de mala fe por el librador para es-

+ JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario, 3a. Edición, Op. Cit. Págs. 181, 182 y 183.

++ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 26 de Agosto de 1932. Edición Andrade, Págs. 142 bis.

ter ciertos de que no tienen carácter penal.

Ya hemos dicho que el librado no tiene obligaciones, frente al tenedor del cheque, su obligación es con el librador -- y derive del contrato de depósito con cuenta de cheques.

La orden contenida en el cheque es revocable por su naturaleza y por tanto, si el librador la revoca, el librado debe -- atender la orden de revocación, pero por razones de protección al cheque (no al tenedor), así como por la práctica bancaria la Ley autoriza al librado a no atender la orden de revocación, si le es presentada dentro del plazo de presentación del cheque, según lo establecido por el artículo 185 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito. +

Transcurrido el plazo, el librador podrá revocar, y el Banco deberá atender la orden de revocación, pero el librador quedará obligado con el tenedor del cheque en los términos del título.

E).- DEL PROTESTO.- El cheque presentado en tiempo y no pagado por el librado, debe protestarse a más tardar el segundo día hábil que siga al plazo de su presentación, en la misma forma que la letra de cambio a la vista.

+ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 26 de Agosto de 1932. Edición Andrade, Pág. 543.
MARIO BAUCHE CARCIADIEGO.- Operaciones Bancarias. 2a. Edición, - Págs. 79 y sgts.
JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario. 3a. Edición, - Págs. 224, 225 y 226.

Si se admite un pago parcial, debe levantarse el protesto por la parte no pagada.

Si el cheque es presentado en Cámara de Compensación - y el librado rehúse total o parcialmente su pago, la Cámara certificará ésto en el cheque así como que el documento fue presentado en tiempo.

Esa anotación hace las veces de protesto y de igual manera, la anotación que el librado hace y pone en el cheque mismo, de que fue presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente, surte los mismos efectos del protesto ésto lo establece el artículo 190 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

F).- CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN.- Hemos dicho que en el cheque la acción directa se ejerce contra el librador y sus avalistas y la acción de regreso en contra de sus endosantes y sus avalistas. †

La acción de regreso caduce por no haberse protestado o presentado el cheque, en la forma y plazos que fije la Ley.

Por las mismas causas caduce la acción directa, si el librador o sus avalistas prueban que durante el término de presentación, hubo fondos suficientes en poder del librado, y que el --

† OCTAVIO A. HERNANDEZ.- Derecho Bancario Mexicano, I Tomo, México 1956, Op. Cit. Págs. 304 a 309.

cheque dejó de pagarse por causa ajena al libredor ocurrida después de dicho término.

Por otra parte las acciones directas y de regreso derivadas de un cheque prescriben en seis meses.

Este plazo se cuenta, por lo que se refiere a las acciones del último tenedor, desde que concluye el plazo de presentación y desde el día siguiente a aquél en que se pague el cheque, por lo que se refiere a las acciones de los endosantes anteriores, según lo establecen los artículos 191, 192 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

G).- BENEFICIARIO Y CIRCULACION.- La persona en cuyo favor se expide el cheque, es el beneficiario, tenedor o portador, el cheque puede ser nominativo o al portador. +

El cheque que no se indique en favor de quien se expide, se considera al "portador", también se entiende al portador, - el cheque emitido en favor de persona determinada y que además con tenga la cláusula al portador.

Cuando el cheque nominativo lleve implícito o expreso, la cláusula a la orden, se transmite por endoso.

+ JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario. 3a. Edición. Págs. 172, 173, 174 y 175.

El endoso en propiedad de un cheque, obliga solidariamente al endosante como librador, que es el principal responsable del pago del cheque.

El cheque nominativo puede ser expedido a favor de un tercero del mismo librador o librado.

El cheque que se expida o endose a favor del librado no es negociable, esta prohibición tiene por objeto que bajo la forma de un cheque, pudieran expedirse títulos con efecto semejante al billete de Banco, pues el cheque expedido o endosado a favor del librado que es una Institución de Crédito, al ser negociado, tendría que ser endosado por dicha Institución por lo que llevaría la garantía solidaria de ésta en cuenta al pago, -- existiendo las circunstancias comunes entre el cheque y el billete de ser títulos pagaderos a la vista y tener por contenido dinero.

H).- PRESENTACION DEL CHEQUE AL PAGO.- El cheque debe presentarse para su pago en la dirección que en él se indique, y a falta de esa indicación, debe serlo en el principal establecimiento que el librado tenga en el lugar del pago.

La Ley establece los siguientes plazos para su presentación:

Si el cheque es pagadero en el mismo lugar de su presentación o expedición debe presentarse para su pago, dentro de los quince días que sigan al de su expedición.

Si es expedido y pagadero en diversos lugares de la República debe presentarse para su pago, dentro de un mes.

Si se expide en el extranjero para ser pagado en el Territorio Nacional o viceversa, la presentación para su pago, debe hacerse dentro de tres meses.

La presentación de un cheque en Cámara de Compensación, surte los mismos efectos que si se hiciera directamente al librado.

En tanto no transcurran los plazos antes indicados, el librador no puede revocar el cheque, ni oponerse a su pago.

Si no hay revocación ni oposición, el librado debe pagar el cheque mientras tenga fondos disponibles y suficientes, - aun cuando ya hayan transcurrido dichos plazos y el cheque no se hubiere presentado en tiempo.

Por eso es recomendable presentar los cheques para su pago dentro del plazo que fija la Ley, con el objeto de evitar -

posibles dificultades, en caso de oposición o revocación del librador.

D.- PAGO DEL CHEQUE.- El cheque debe pagarse en el momento en que se presente al librado.

Como título de crédito que es, el pago debe hacerse precisamente contra su entrega.

El tenedor puede rechazar un pago parcial, pero si lo admite debe anotarlo con su firma en el cheque y dar recibo al librado por la cantidad que éste le entregue.

J).- FALSIFICACION DEL CHEQUE.- La alteración del importe del cheque o la falsificación de la firma del librador, dice el artículo 194 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, no podrán ser revocados o reclamados por éste, si dio lugar a ello, por su culpa, o culpa de sus factores representantes o dependientes. +

Se considera que el librador tiene la culpa en caso de falsificación de su firma, cuando el cheque está extendido en tonario que le hubiera proporcionado el librado, si el librador no avisa a éste oportunamente del extravío de los respectivos esquitos.

- + JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario. 3a. Edición. Op cit. Págs. 214, 215, 216 y 217.
- CERVANTES AHUMADA. Títulos y Operaciones de Crédito. 5a. Edición Op. Cit. Pág. 143.
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito 1932. Pág. 545.

Puede decirse que la alteración y falsificación de la firma es siempre en perjuicio del librador, salvo que haya dado aviso del extravío del esqueleto de cheques o que la falsificación o alteración sean notorios.

Podemos decir entonces que el librador sólo puede objetar el pago en dos casos al librado: primero, si la alteración o falsificación fueren notorias y segundo; si el librador habiendo perdido el esqueleto o talonario da aviso oportunamente de la pérdida al librado.

K).- EL CHEQUE COMO CAUSA DEL DEPOSITO.- Esta es posible cuando se hace el pago de un título de crédito con un cheque,

Prácticamente puede existir el problema siguiente: El tenedor de una letra de cambio la presenta para su pago, el girado o aceptante en vez de pagarle en efectivo, entrega un cheque y recibe la letra de cambio; al tratar de hacer efectiva el cheque se encuentra el tenedor con que el librador no tiene fondos disponibles.

Algunos autores sostienen que el tenedor del cheque al entregar la letra, por el sólo hecho de haber aceptado el pago con un cheque, había perdido sus acciones en contra del girado, y endosantes de la letra, por no haberla protestado en tiempo, -

por lo que sólo tenía acción contra el librador del cheque que lo había expedido en descubierto.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 195, prevé el caso y dispone que el que paga un título de crédito con un cheque y lo menciona en éste, lo considere como DEPOSITARIO de aquel título, mientras que el cheque no sea cubierto durante el plazo legal señalado para su presentación.

L).- FORMAS ESPECIALES DEL CHEQUE.- Al lado del cheque ORDINARIO, que hasta aquí se he expuesto, existen las siguientes formas ESPECIALES del cheque: Cheque Cruzado, Cheque para Abono en Cuenta, Cheque Certificado, Cheque de Caja y Cheque de Viajero. *

La razón de la aparición de esta clase de cheques está en los diferentes usos dentro de la práctica en las operaciones que con el cheque se hacen, sobre todo en Inglaterra, Estados Unidos y otros países en que el uso es excesivo, en esta forma se asegura el documento de crédito, de los posibles extravíos que pudieran sufrirse en su uso.

I).- CHEQUE CRUZADO.- El cheque que el librador o el tenedor cruzan con dos líneas paralelas en el anverso, sólo pue-

* JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Contratos Bancarios. Op. Cit. - Pág. 513.

de ser cobrado por una Institución de Crédito. El cruzamiento puede ser GENERAL o ESPECIAL; es general si entre las líneas paralelas no aparece el nombre de la Institución que deba cobrarlo; es especial, si entre las líneas se consigna el nombre de una Institución determinada.

En el segundo caso, el cheque sólo puede pagarse a la Institución especialmente designada o a la que ésta endose el cheque para su cobro.

El cruzamiento general puede transformarse en cruzamiento especial anotando entre las líneas el nombre de una Institución de Crédito, pero el especial no puede cambiarse en general.

La Ley prohíbe borrar el cruzamiento y el nombre de la Institución que en él aparece. El librado que paga un cheque cruzado en contravención a las reglas anteriores, es responsable del pago irregularmente hecho.

II).- CHEQUE PARA ABONO EN CUENTA.- El librador o el tenedor pueden inscribir en el cheque la cláusula "PARA ABONO EN CUENTA", a fin de prohibir su pago en efectivo.

Este cheque sólo puede pagarse por el librado, abonando el importe del cheque en la cuenta que lleve o habra el tenedor.

El cheque no es negociable a partir de la inserción de la cláusula mencionada. El librado que pague en otra forma es responsable del pago hecho irregularmente. +

III).- CHEQUE CERTIFICADO.- Recibe este nombre al cheque en que el librado declara que existen en su poder fondos bastantes para pagarlo. ++

El librado está obligado a hacer la certificación cuando lo solicite el librador, antes de la emisión del cheque.

La certificación no puede ser parcial, ni extenderse a los cheques al portador.

El cheque certificado no es negociable, la certificación produce los mismos efectos que la aceptación de la letra de cambio.

En el cheque ordinario, el librado no tiene ninguna obligación frente al tenedor, pero si certifica el cheque, queda obligado al pago, como el aceptante en la letra de cambio: de aquí que los cheques al portador no pueden certificarse y que serían títulos que darían derecho a una suma de dinero, pagaderos a la vista y al portador y a cargo de una Institución de Crédito, por lo que tendrían todas las características del billete

+ OCTAVIO A. HERNANDEZ.- Derecho Bancario Mexicano. I Tomo, México 1956. Op. Cit. Pág. 380.

++ Artículo 199 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.- Edición Andrade Pág. 547.

de Banco y ya hemos visto que en nuestro país la emisión de billetes es facultad exclusiva del Banco de México.

El librado al certificar un cheque tiene el deber de retirar la cantidad que certifica de la provisión del librador, de lo contrario el librado será responsable de la eventualidad.

La inserción en el cheque de las palabras "ACEPTO", "VISTO" "BUENO" u otras equivalentes suscritas, por el librado, o de la simple firma de éste, equivalen a una certificación.

El librador pueda revocar el cheque certificado, siempre que lo devuelva al librado para su cancelación.

Las acciones contra el librado que certifique un cheque, prescriben en seis meses a partir de la fecha en que concluye el plazo de prescripción. La prescripción sólo aprovecha al librador.

IV).- CHEQUE DE CAJA.- Los cheques que las Instituciones de Crédito expiden a cargo de sus propias dependencias, se llaman cheques de caja. +

Estos cheques pueden ser nominativos y no negociables, y se expiden para pagar sueldos de empleados de la Institución -

+ Artículo 200 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito 26 de Agosto de 1932. Edición Andrade, Pág. 547.

y toda clase de obligaciones, cuando no se quiera hacer el pago en efectivo.

V).- CHEQUE DE VIAJERO.- Estos cheques son los que expiden las Instituciones de Crédito a su propio cargo y son pagaderos por su establecimiento principal o por las sucursales o -- los corresponsales que tengan en la República o en el extranjero.

El cheque de viajero puede ser puesto en circulación por el librado o por sucursales, o por corresponsales autorizados.

Estos cheques son precisamente nominativos y el que pague el cheque debe certificar la firma del tomador, cotejándola con la firma de éste que aparezca certificada por el que haya -- puesto los cheques en circulación.

El tenedor de un cheque de viajero puede presentarlo para su pago a cualquiera de las sucursales o corresponsales incluidos en la lista que proporciona el librador y en cualquier tiempo, mientras no prescribe.

La falta de pago inmediato da derecho al tenedor a exigir al librador la devolución del importe del cheque y la indemn-

nización de daños y perjuicios que no serán inferiores al veinte por ciento del valor del cheque no pagado.

El corresponsal que pone en circulación los cheques de viajero tiene las obligaciones de un endosante y debe reembolsar al tomador el importe de los cheques no utilizados, que ésta le devuelva.

Las acciones contra el que expide o ponga en circulación los cheques de viajero, prescriben en un año, a partir de la fecha en que los cheques se hayan puesto en circulación.

LL).- DIFERENCIA DEL CHEQUE CON LA LETRA DE CAMBIO.-
El cheque es formalmente semejante a la letra de cambio pues con tiene los mismos elementos personales.

Librador en el cheque: Girador en la letra de cambio.

Librado (Banco) en el cheque: Girado (deudor) en la letra de cambio.

Portador o tomador, en el cheque, beneficiario en la letra de cambio.

Además contienen una orden incondicional de pago, am--

bos documentos.

Sin embargo, pueden anotarse diferencias fundamentales derivadas de la función económica de estos títulos.

Desde el punto de vista jurídica-económica, quien libra un cheque, realiza un pago, y quien gira una letra de cambio, realiza una garantía de pago, pues ya hemos visto que el cheque es un instrumento de pago y la letra es un instrumento de crédito.

Quien libra un cheque tiene dinero en el Banco, dispone de este fondo, y quien gira una letra de cambio, obtiene por medio del crédito la suma de dinero cuyo pago difiere.

PRINCIPALES DIFERENCIAS

I.- Existe una diferencia de tipo formal, pues el cheque debe de llevar esta palabra inserta en el texto, mientras que en la letra de cambio debe figurar la mención de ser letra de cambio. +

II.- El cheque es siempre librado contra una Institución de Crédito que éste legalmente facultada para ello y deben existir siempre fondos disponibles, en cambio, en la letra de -

cambio puede ser girado por cualquier persona física o jurídica.- Aunque los dos títulos son abstractos, la existencia de la provisión influye más sobre el cheque que sobre la letra, y el libramiento de un cheque irregular, tiene sanciones tanto mercantiles como penales.

III.- El cheque no puede ser como la letra, pagadero a plazo, sino pagadero siempre a la vista, pues es un instrumento de pago y como consecuencia, exige la Ley que se libere siempre, sobre fondos disponibles.

IV.- El cheque puede ser al portador / la letra de cambio es siempre a la orden.

V.- La letra de cambio puede ser aceptada como en la práctica se acostumbra, en cambio, el cheque por ser pagadero a la vista, no puede ser aceptado.

VI.- La época de presentación del cheque es más reducida que la letra de cambio, por ser un título que vence a la vista.

VII.- El cheque puede librarse a la orden del mismo librado lo que no puede suceder en la letra de cambio, por ser instrumento de pago, se puede librar a la orden del mismo librado, a quien se presenta para realizar el pago.

VIII.- La prescripción de las acciones cambiarias que derivan del cheque, es más reducida que la que se deriva de la letra de cambio, en aquel son seis meses, mientras que para la letra de cambio son de tres años.

BIBLIOGRAFIA DEL CAPITULO III

- 1.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 26 de Agosto, 1932. Ed. Andrade. Págs. 499, 541, 542, 543, -- 544, 545, 546, 547.
- 2.- RAUL CERVANTES AHUMADA.- Títulos y Operaciones de Crédito. Ob. Cit. Págs. 132, 133, 134, 135, 144, 145, 146, 147. Conf. Garrigues. Ob. Cit. Pág. 36 y la Generalidad de los Actores.- Cervantes Ahumada, Cit. Pág. 134.
- 3.- OCTAVO A. HERNANDEZ.- Derecho Bancario, Mexicano Tomo I México 1956. Cit. Págs. 148, 269, 304 a la 309.
- 4.- JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario, 3a. Edición Ob. Cit. Págs. 172, 173, 174, 175, 181, 182, 183, - 214, 215, 216.

C A P I T U L O I V

- A).- Planteamiento del problema en la expedición del cheque según el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

- B).- Competencia en el delito de libramiento de cheques sin fondos.

A.-PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA EN LA EXPEDICION DEL CHEQUE SEGUN EL ARTICULO 193 DE LA LEY DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.

Con toda intención en los subtítulos precedentes no he tratado lo prescrito por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, y si en cambio se hizo una relación -- más o menos exhaustiva de los artículos que tratan sobre el cheque en Materia Mercantil.

Toca ahora analizar el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito en cuanto a su carácter penal, que a la letra dice: *

"El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado, por causa imputable al propio librador, resarcirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasione. En ningún caso, la indemnización será menor del veinte por ciento del valor del cheque. EL LIBRADOR SUFRIRA ADEMÁS LA PENA DEL FRAUDE, si el cheque no es pagado por no tener el librador fondos disponibles al expedirlo, por haber dispuesto de los fondos que tuviera antes que transcurra el plazo de presentación o por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librado".

Encontramos que el artículo 193 de la Ley de Títulos

* Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito 26 de Agosto de 1932. Ediciones Andrade Pág. 544 y 545.

público, con relación a su circulación, y no al interés particular como se pretendía.

Esta observación no es reciente, pues en anteriores tesis expuestas por la Suprema Corte sobre el delito de cheques sin fondos así lo ha sostenido, mismas que transcribo; una de 1948 y otra de 1964.

La Jurisprudencia definida número 325 que se publicó en 1948 (Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial), dice:

*CHEQUES GIRADOS SIN FONDOS (FRAUDE).- El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito previene -- que el librador sufrirá la pena del fraude si el cheque que giró no es pagado, por no tener fondos disponibles al expedirlo, en virtud de haber dispuesto de los fondos que tuviere, antes de que transcurra el plazo de presentación, o por no tener autorización para expedir a cargo del librado. Las disposiciones del Código Penal, en la parte relativa, quedaron derogadas por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, y de acuerdo con él, basta que el librador expide un cheque que no es pagado por no tener fondos disponibles al expedirlo, para que incurra en las sanciones que establece el Código Penal para el Distrito Federal, el delito de fraude, independientemente de que tal hecho (sic), -

haya tenido el propósito de engaño o de obtener un lucro ilícito, puesto que lo que la ley pretende es dar toda clase de seguridad al manejo de títulos de crédito, fomentando con ello la confianza en los mismos y sancionando severamente no precisamente la defraudación, el engaño o el artificio, sino el uso ilícito de un título como el cheque".

Jurisprudencia 4466/63.- Vicente Pérez Rojo.- Resuelto el 30 de marzo de 1964.- Volumen LXXXI.- Sexta Epoca.- Del Semanario Judicial de la Federación.

"EL LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS, NO PARTICIPA DE LA NATURALEZA DEL FRAUDE.- Amparo Directo.- El delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es un tipo ESPECIAL al que el legislador sí señala sanción, por proteger la seguridad del público con relación a la circulación del cheque, sin que participe de la naturaleza del delito de fraude, pues en el reenvío que se hace al Código Penal después de sus reformas, no significa que el del 193 participe de la etiología del fraude, sino únicamente que el legislador quiso aprovechar la penalidad señalada en el Código Penal para el mencionado delito patrimonial.

Desde luego hay que mencionar cuales son los ELEMENTOS constitutivos del delito de expedición de cheques sin fondos o mg

por dicho, libramiento de cheques sin fondos.

Algunos tratadistas sobre materia, como el licenciado - José González Bustamante, nos señala dos: +

- 1.- Que se libra un cheque, y que se presente en tiempo.
- 2.- Que el título no sea pagado por causa imputable al propio librador.

Los factores variables o diferenciales, se refieren a - distintas causas del rechazo del documento en sus modalidades enunciadas al final del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, cuando se refieren: a).- No tener el librador fondos disponibles al expedir el cheque; b).- Por haber dispuesto de los fondos que tuviere antes de que transcurra el plazo de presentación y c).- Por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librado.

Otro tratadista sobre la materia, el licenciado Francisco González de la Vega ++ nos indica tres ELEMENTOS constitutivos de la infracción en el libramiento de cheques sin fondos, con el cual estoy de acuerdo y que son:

- 1.- El libramiento de un cheque.

+ JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque. 3a. Edición Pág. 52.
++ FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA.- El Código Penal Comentado, México 1930.

2.- La presentación del cheque a tiempo.

3.- Que el título no sea pagado por cause imputable al propio librador.

Confirmando lo precedente encontremos Jurisprudencia - de la Suprema Corte, Apéndice del Tomo XCVII, página 622 del Semanario Judicial de la Federación, que a la letra dice:

"327.- CHEQUES LIBRADOS SIN FONDOS, ELEMENTOS DEL DELITO DE EXPEDICION DE.- Los elementos constitutivos del delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito son los siguientes: Por una parte, el libramiento de un cheque sin fondos o sin la autorización para hacer dicho libramiento, o la disposición de tales fondos por el librador, dentro de cierto plazo; y por la otra parte, un elemento sancionador, ya que se fija a ese delito la pena correspondiente, que es la señalada en el Código Penal para el delito de fraude. Ahora bien, - el derecho penal contemporáneo caracteriza el delito como la acción antijurídica, culpable, típica, sancionada por la pena; y la Doctrina Penal únicamente afirma de modo categórico que faltando uno de los elementos genéricos de la infracción, no puede decirse que existe delito. Tales elementos concurren en el delito de que se trata; por una parte, el propiamente descriptivo de la conducta punible, y por la otra, la pena que se individualizara confor-

me a los artículos 51 y 52 del Código Penal.

Toca ahora analizar los ELEMENTOS DEL DELITO, según -- nuestras leyes, son base de todo proceso y la comprobación del - "Cuerpo del delito", expresión que usa nuestra ley, alude al conjunto de elementos típicos o materiales que se contienen en la - definición. El Juez que dicte un auto de formal prisión, debe ex presar en garantía del inculcado los elementos que constituyen - el delito imputado.

Doctrinalmente el delito: es una conducta típica anti-jurídica y culpable.

En el primer elemento, que es "EL LIBRAMIENTO DE UN -- CHEQUE" encontramos la acción propiamente dicha del librador, es to es importante, ya que sin dicho movimiento de librar, el deli to no se confirma.

El segundo elemento, que es "PRESENTE EN TIEMPO EL CHE QUE" para su cobro ante la institución bancaria, es otro momento diferente del primer elemento, ya que está condicionado a la voluntad del tenedor, quien puede incluso no cobrarlo y por consiguiente el delito no se configura, con esto se ve claramente por que estoy de acuerdo en que sean tres elementos y no dos como -- nos dicen otros autores.

"QUE EL TITULO NO SEA PAGADO POR CAUSA IMPUTABLE AL -- PROPIO LIBRADOR", es el tercer elemento constitutivo del delito de librar cheques sin fondos del que no se puede prescindir, pues con esto se comprobará la intención dolosa del librador.

Generalmente el librador en estos casos obra con dolo y raras veces se libra en forma negligente, falta de reflexión o de cuidado, característico del delito por culpa.

En cuanto a la pena el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, nos dice: "ADEMAS EL LIBRADOR SUFRIRA LA PENA DEL FRAUDE", algunos autores opinan que una parte de -- los elementos de este delito se encuentran dentro de la definición legal y otra fuera de sus límites, como es el fraude propiamente establecido; esto va en contra de los principios de interpretación ya que debemos entender por "ELEMENTOS DEL DELITO", los comprendidos en su definición.

Para dejar más claro lo dicho anteriormente, transcribo la siguiente tesis de la Suprema Corte, de fecha 8 de septiembre de 1960, que dice en la parte considerativa:

"El artículo 6o. del Código Penal Federal dispone: --- Cuando se comete un delito no previsto en este Código, pero si en

una Ley especial, se aplicará ésta, observando las disposiciones --
conducentes de este Código. Es decir, que las leyes especiales pue-
den tipificar una figura delictiva específica, pero el Código Penal
enmarca el resto de los elementos del delito, como podría ser, por_
ejemplo, el elemento, acto u omisión a que se refiere la definición
del delito en el artículo 7o. de la división de los delitos e inten-
cionales y no intencionales o de imprudencia, que habla el artículo
8o., las circunstancias excluyentes de responsabilidad de que habla_
el artículo 15; etc. Doctrinalmente el delito es un acto típico, en-
tjurídico, culpable, imputable y sancionado por una Ley Penal. Aho-
ra bien, el delito específico de fraude previsto en el artículo 193
de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se encuentra_
tan solo tipificado en dicha disposición, pero el resto de los ele-
mentos a que se ha hecho referencia, como constituyentes de un deli-
to, deben ser referidos como ya se ha dicho y expresamente lo dispo-
ne el artículo 6o. del Código Penal, a este último Código. La más_
importante relación con este delito la encontramos en el artículo_
386, que establece las características genéricas del delito de frau-
de como lo es el engaño o aprovechamiento del error en que se haya_
una persona, para hacerle ilícitamente de una cosa o alcanzar un lu-
cro indebido. Sostener como lo hace la actual Jurisprudencia el --
criterio de que es suficiente expedir un cheque que no es pagado --
por no tener el girador fondos disponibles al momento de expedirlo,
para que el delito de fraude se considere cometido independientemen-
te del propósito de engañar y de obtener lucro ilícito, es tanto co

no eliminar el acto delictivo de los elementos de culpabilidad e imputabilidad que lo integran y que juntos no representan más que la responsabilidad penal. La existencia de un delito formal de fraude, creado por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, resulta un concepto falso, ilógico y atentatorio a -- las garantías individuales consagradas en nuestra Constitución, --- pues se pretende en tal forma, ignorar no solo los principios del Derecho Penal, sino los fundamentos mismos de la responsabilidad -- del hombre, ya que éste jamás podrá ser declarado penalmente responsable sino cuando quede evidenciada la intención delictuosa o la imprudencia punible y el daño social o individual causado, que en realidad integran un acto ilícito penal o sea lo injusto penal".

Este precepto es el que ha dado origen a conceptos anti-téticos entre diversos estudios y sobre todo por que en la práctica las autoridades competentes aprisionan a deudores por obligaciones de carácter puramente civil.

Cuando un acreedor desea obligar a su deudor a pagarle una suma de dinero en una fecha determinada exige que le expida un cheque postdatado, pues de esa manera el acreedor sabe que si el -- deudor no deposita fondos, para cuando el cheque sea presentado al cobro, tiene en sus manos la libertad del deudor, bastando para esto, la denuncia correspondiente a las autoridades penales y éstas

sin ninguna investigación sobre el origen de la emisión del cheque, decreten la prisión al deudor.

Es cierto que en las últimas Jurisprudencias publicadas el tenedor puede ser cómplice o partícipe del delito de libramiento de cheques sin fondos (Artículo 13 del Código Penal*); ésto no libera de la infracción al librador, como se puede observar en la tesis siguiente:

Semanario Judicial de la Federación.- Sexta Época.- Ejecutorias del Pleno.- Resuelto el 17 de Enero de 1964.

*CHEQUE SIN FONDO.- Amparo Directo 4053/63.- Página 17, Volumen LXXIX.- Primera Sala.- Roberto Hernández Rocha.

Para que se configure la infracción al artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, deben existir los tres elementos constitutivos del delito: expedición de un cheque por auténtico librador, presentación del título para que sea cobrado dentro del término legal y rechazado el pago por parte de la institución librada por no tener el librador fondos disponibles al expedirlo; sin que se desvirtúe la configuración del delito, ni excluya la responsabilidad del librador, la circunstancia de que firme, de que el documento fué dado en garantía de pago; pero si ésto se pudiera

* RAUL CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL CARRANCA Y RIVAS.- Código Penal - Anotado.- 3a. Edición. Págs. 65, 66, 67, 68, 69 y 70.

comprobar, el tomador habría incurrido también en responsabilidad criminal, en los términos del artículo 13 del Código Penal*.

El infractor en la lucha por liberarse del castigo penal y por conducto de sus defensores ha invocado la inconstitucionalidad del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, así como la incompetencia correspondiente de las autoridades comunes, para conocer de los casos que les son sometidos.

Vemos pues en estos, que el legislador en México al promulgar la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en especial en su artículo 193 asumió la idea sustentada en otros países, de reprimir la infracción del libramiento del cheque sin fondos, con la pena del fraude.

Pero no todos los países estuvieron de acuerdo en aplicar represión penal al libramiento irregular, pues esta facultad que les dejaba en libertad de adoptar tal aplicación, fue concebida por la Ley Uniforme de Ginebra.

Inglaterra por ejemplo se inhibió de tal aplicación, aduciendo que en dicho país estaba muy generalizado de uso y que cualquier irregularidad en el cheque sería reprimida con la pena del delito con el cometido.

Estados Unidos por lo consiguiente, en la conferencia - de Ginebra ni siquiera participó, sosteniendo que al hacerlo violaría la soberanía de cada uno de los estados que la componen.

México al promulgarse la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su articulado del 175 al 207 sobre el cheque, - con fecha 26 de agosto de 1932; se puso a la altura de países donde el uso del cheque, data de tiempo muy antiguo, si nos fijamos que - el Código de Comercio de 1884 y posteriormente el de 1889 sólo contenía doce artículos sobre la materia.

Por lo que toca al reenvío que hace el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, a la penalidad del fraude, también es claro el antecedente de que en México se desconocía en época pretérita, esta clase de documento denominado cheque.

Otro de los problemas que encontramos, es el considerar el delito que se estudia como patrimonial. Desde luego que no se -- puede negar este concepto, siempre y cuando aceptemos que el patrimonio de la víctima se le cause daño, con el libramiento de cheques sin fondo.

En derecho comparado siempre se ha observado que el expedir un cheque irregular, solo es delictuoso cuando con ello se co

mete un fraude y todo fraude generalmente radunda en contra del patrimonio del ofendido (tenedor).

Posteriormente, este concepto ha sido duramente combatido por diferentes tratadistas, discutiendo la naturaleza jurídica del delito de libramiento de cheques sin fondos; actualmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo define como un delito -- "ESPECIAL", diferente del fraude, y no patrimonial como se estableció en el capítulo relacionado con la naturaleza jurídica del delito de libramiento de cheques sin fondos.

Problema a resolver relacionado con el tema a estudio será: ¿Que situación ocupa una persona que libra un cheque sin la debida autorización de la Institución de Crédito?

Se sostiene que solo puede ser librador de un cheque, aquel que tiene autorización expresa o tácita de la Institución Bancaria para emitir esa clase de documento, así lo establece el artículo 175 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, esta opinión nos parece aceptable para los fines exclusivamente mercantiles, puesto que en páginas anteriores de este trabajo concluimos que existe contrato entre librador y librado, obligándose este último a pagar los cheques que a su cargo libre el primero, quien a su vez debe proveer de fondos suficientes al librado.

Pero el mismo concepto no es apto para los fines penales. Al señalar los elementos del delito dijimos que el pago del cheque debe ser por causa imputable al propio librador y una de esas causas es precisamente que carezca de la debida autorización de la Institución de Crédito, para expedir cheques.

Aplicando el criterio mercantil resultaría que, nunca se presentaría la hipótesis delictiva que estudiamos por que, si librador es aquel que tiene autorización para librar cheques a cargo del librado; quien carece de esa autorización no puede tener la calidad de "Librador" y como precisamente se requiere que sea un "Librador" el que expide un cheque, que presentado en tiempo, no sea pagado por carecer de autorización para expedirlo, faltaría un elemento, el elemento "Librador" para integrar el delito, como consecuencia, no existiría el delito.

La explicación debemos encontrarla en otra forma de interpretación del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, mas acorde con el Derecho Penal.

Es frecuente que el Derecho Penal se separe del criterio sustentado por el Derecho Común. Por ejemplo, el Derecho Civil prohíbe la investigación de la paternidad, en cambio, en el delito de parricidio es presupuesto ineludible establecer este pater-

tezo, y se admite cualquier medio de prueba. El Derecho Civil admite como inmueble, aquellos muebles que adheridos a inmuebles cambian su naturaleza o a los que por su destino deben catalogarse como inmuebles.

En el Derecho Penal estas fricciones del derecho común son inadecuadas.

El Derecho Penal se cife a la realidad de los hechos y el parentesco entre el padre e hijo, es un hecho real que no puede cambiarse por una simple disposición legal; así como la calidad de bienes muebles un hecho emanado de su naturaleza intrínseca.

Librar un cheque es un hecho material tangible, y librador la persona que realice ese hecho, independientemente de que tenga o no autorización de la Institución Bancaria, de manera que, como la obligación de ésta sólo llega hasta el monto de la cantidad -- que un cuentahabiente ha depositado, el cheque librado en esas condiciones no produce efecto legal alguno en relación a dicha Institución de Crédito, en cambio, lo produce en contra del propio librador, que se hace acreedor a la sanción señalada al delito de fraude por el reenvío que hace la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, el no pagarse el cheque por el librado, por causa que le es imputable (carecer de autorización para librar cheques a cargo del libre-

do). Por último, produce efectos patrimoniales en agravio del tenedor (beneficiario), que deja de percibir el importe del cheque.

Los cheques postdatados también constituyen serios problemas en cuanto a la calidad del librador, pero esto vino a simplificarse a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 31 de diciembre de 1951*, al artículo 178 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que al respecto dice: "El cheque presentado al pago antes del día indicado como fecha de expedición, es pagadero el día de la presentación".

El criterio sobre la culpabilidad en la expedición de cheques sin fondos no ha sido uniforme; podemos decir que primeramente no se consideró como un delito formal sino que deberían probarse los elementos del tipo; luego, se sustentó el criterio de que el delito previsto por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es un ilícito formal y que el delito se comete aún cuando el documento haya sido pasafchado o dado en garantía; ahora, aisladamente se están produciendo resoluciones que toman en cuenta la intención del librador y cuando se demuestra que no existe dolo se declara que no se ha cometido el delito.

El primer criterio puede verse en el amparo directo (GONZALEZ REYES MIGUEL, Tomo LXXV, Pág. 3647.) 11-11-1943-M-3/2, cuya tesis dice:

* Diario Oficial de la Federación 31 de Diciembre de 1951. Reforma el Artículo 178 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

"Cuando se gira un cheque sin tener fondos o no es pagado por alguna de las circunstancias que consigna el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no existe duda alguna de que se ha cometido el delito previsto por dicho -- precepto, puesto que es la ejecución normal, pudie-- ra decirse, de la figura delictiva prevista y san-- cionada por la ley, independientemente de cualquier consideración sobre la naturaleza legal de esa in-- fracción y de los problemas de orden civil que pue-- den suscitarse acerca de las acciones que deban -- ejercitarse con base de un documento otorgado al -- margen de los cánones legales; pero el problema -- existe cuando por convenio entre el librador y el -- tomador, se post-fecha un cheque o se estipula no -- hacerlo efectivo, sino hasta determinada fecha en -- que ha de hacerse la conveniente provisión de fon-- dos, a fin de que sea cubierto el documento que se -- ha expedido sin ese requisito característico del -- cheque, y que lo distingue de otros documentos au-- torizados por el comercio y reglamentados por la -- ley, ya que en tal caso, no puede existir el enga-- ño o el aprovechamiento del error consiguiente a -- la existencia de la provisión que el cheque presu-- pone; por tanto, en tales condiciones no puede ge-- nerarse el delito a que se refiere el citado artí-- culo, ya que el hecho no es ni puede ser delictuo-- so".

El segundo criterio que es el actual, pero que como se -- he dicho empiezan ya a producir excepciones, se encuentra visible -- en la página 11 del Informe del Presidente de la Primera Sala de -- la Corte, contenida en el Informe de 1974, en donde textualmente di-- ce:

"También se ha conservado, hasta ahora, el crite-- rio de que el delito previsto por el artículo 193 -- de la Ley General de Títulos y Operaciones de Cré-- dito, es un ilícito formal y que el bien jurídico --

que se pretendió tutelar es el de la sana circulación de este título como instrumento de pago, lo cual obliga a estimar que los elementos del tipo se integran con la circunstancia de que se expide un cheque y que éste no sea pagado por la institución libradora porque el librador carezca de fondos suficientes, porque los haya retirado antes de -- que transcurra el plazo legal de su presentación o porque no haya tenido autorización para expedirlo, de lo que se sigue que el delito se comete aun cuando el documento haya sido postfechado o dado en garantía".

También se ha conservado, hasta ahora, el criterio de que el delito previsto por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es un ilícito formal y que el bien jurídico que se pretendió tutelar es el de la sana circulación de este título como instrumento de pago, lo cual obliga a estimar que los elementos del tipo se integran con la circunstancia de que se expide un cheque y que éste no sea pagado por la institución libradora porque el librador carezca de fondos suficientes porque los haya reiterado antes de que transcurra el plazo legal de su presentación o porque no haya tenido autorización para expedirlo, de lo que se sigue que el delito se comete aun cuando el documento haya sido postfechado o dado en garantía.

La tercera posibilidad y que poco a poco se va abriendo paso dentro de la Jurisprudencia definitiva que considera el libramiento de cheques sin fondos como un delito formal, es aquella

que toma en cuenta el dolo o la intencionalidad de la gente. Por lo importante de este criterio se inserta el considerando único de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte el 4 de septiembre de 1969, en el Amparo Directo 2311/69 promovido por Jesús Unda Zaragoza, considerando en el que se asienta:

UNICO.- En la especie, quedó demostrado que el acusado expidió un cheque que fue presentado un tiempo y se devolvió por tener el librador fondos insuficientes; asimismo que el acusado con anterioridad a la expedición de dicho cheque es decir, el cinco de octubre de mil novecientos sesenta y tres, depositó en su cuenta un cheque por más de tres mil pesos que le expidió El Ateneo, S. A., - teniendo en su cuenta dicha Institución al final del mes de octubre de mil novecientos sesenta y tres, un saldo mayor de noventa y cuatro mil pesos siendo en todo el mes de noviembre el saldo mínimo de ochenta y dos mil pesos; también se acreditó que el ahora quejoso - recibió la devolución de este último cheque hasta el diecisiete de octubre de mil novecientos sesenta y tres y que el mismo no se había pagado por olvido de haber impreso en el mismo las firmas correctas y por último, también se demostró que el hoy quejoso tenía otra cuenta en el Banco Nacional de México con un saldo muy superior al importe del cheque que expidió en la cuenta del Banco de Comercio.

Los elementos materiales del delito sí se encuentran comprobados con los medios probatorios aportados a la causa.

La Jurisprudencia relativa a éste punto, sólo sostiene - que cualquier convenio de garantía o de otra índole entre el girador y el tomador de un cheque, no desvirtúa la figura jurídica de esta - clase de títulos de crédito, por las razones ya conocidas que apoyan esa Jurisprudencia, pero de lo mismo no se sigue que en estos deli- tos dejen de aplicarse todas las normas de la parte general del Código Penal Federal, ya que esa no es el espíritu de la referida Juris- prudencia.

Ahora bien, en el caso con todos los indicios y circun- stancias de que ya se hizo mérito, debidamente relacionados entre sí y de acuerdo con las circunstancias concretas dentro de las que se desarrollaron los hechos, se llega a la conclusión que el ahora - - quejoso cuando expidió el cheque base del proceso, lo hizo con ple- no convencimiento de que sí tenía fondos suficientes para cobrarlo, ya que con anterioridad había depositado un cheque de más de tres - mil pesos de una Institución con fondos suficientes para pagar y si no se hizo fue por un error en la impresión de las firmas de la Em- presa y que en cuanto supo tal error (el diecisiete de octubre de - mil novecientos sesenta y tres) inmediatamente lo subsecuó y deposi- tó el importe de ese cheque, aparte que con anterioridad ya tenía -

fondos suficientes.

Así pues, en el caso el acusado si bien realizó materialmente los hechos que integran el cuerpo del delito, sin embargo, habiéndose demostrado que fue objeto de un error esencial e invencible, no tuvo el propósito de expedir un cheque sin fondos, si no que en el momento de firmarlo, él creyó que libraba un cheque con fondos suficientes; por consiguiente, quedó acreditado debidamente que en el caso no existió el dolo y que con las pruebas de referencia, se destruyó la presunción de dolo establecida por la ley que es, una presunción "juris tantum", por lo que no existiendo el dolo en la realización de un delito intencional, el agente no es responsable del mismo, pues falta el elemento de culpabilidad que es necesario para declarar responsable a una persona de un delito determinado.

Así pues, la responsabilidad del acusado en el delito que fue materia de la condena, no quedó demostrada en la causa resultando así fundado el concepto de violación que se hizo valer.

Consecuentemente, el acto reclamado sí es violatorio de garantías, procediendo conceder la protección federal solicitada.

B.-COMPETENCIA EN EL DELITO DE LIBRAMIENTO
DE CHEQUES SIN FONDOS.

COMPETENCIA.- En la infracción cometida por el libramiento de cheques sin fondos, la competencia en la actualidad se encuentra definida a favor del Fuero Federal; esto a través de diferentes ejecutorias sustentadas en un periodo más o menos considerable por la diversidad de criterios existentes al respecto.

Los Licenciados Rafael Matos Escobedo* y José Becerra Bautista, sustentaron importantes criterios en esta materia. El primeramente nombrado, sostenía en cuanto a la promulgación de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, y sobre todo en lo contenido en el artículo 193 de la Ley citada; que las facultades para legislar, que no están expresamente concedidas por la Constitución a los funcionarios federales, se entiende reservadas a los Estados (artículo 124 Constitucional).

Es así que el Congreso de la Unión sólo tiene facultades para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deben imponerse, de acuerdo con la fracción XXI, del artículo 73 Constitucional; luego excepción hecha de los delitos y faltas contra la Federación, es a los Estados a quienes compete legislar en Materia Penal.

Ocasiones hubo en que nuestro Máximo Tribunal llegó a

* RAFAEL MATOS ESCOBEDO.- El delito de expedición fraudulenta de cheques, Criminología, Junio 1943. Ob. Cit. Págs. 595 y sgts.

declinar a favor del Fuero Común.

Tesis que encontramos publicada en el Tomo LII, pági
na 3483, y XLIX, página 1771 del Semanario Judicial de la Federa--
ción, que reproduzco como sigue:

*COMPETENCIA CON MOTIVO DEL DELITO DE FRAUDE.-- Aún --
cuando la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que modificó el
Código de Comercio, en el artículo 193, establece que el librador_
de un cheque presentado en tiempo y no pagado por causas imputables
el propio librador, resarcirá al tenedor, los daños y perjuicios -
que con ellos se le ocasionen, sufriendo además el librador, la pa
na correspondiente al delito de fraude, si el cheque no es pagado,
por no tener el librador fondos disponibles para expedirlo, como -
esta disposición legal remite para el efecto de castigar al delin-
cuente, a las disposiciones del Código Penal, es competente para -
conocer el delito, el Juez del Orden Común, pues no se trata de un
delito del Orden Federal, ni es necesario aplicar una ley de esta_
índole, en los términos de la fracción I del artículo 104 Constitu
cional, ya que no tiene aplicación la Ley General de Títulos y Ops
raciones de Crédito, la cual por su naturaleza misma, no tiene el_
carácter de represiva, sino únicamente reglamenta los actos y con-
tratos mercantiles, en cuanto tengan un fondo económico y relacio-
nado con intereses de particulares. Por otra parte, en el caso --
del citado artículo 193 de aquella ley, la Federación no tiene in-
terés directo alguno que se afecte por la infracción del precepto_

y que esté vivo durante el procedimiento penal. Si se tratara de un delito de Orden Federal, la misma ley que estableció la norma, lo habría sancionado y establecido la jurisdicción; pero no sucede así, sencillamente indica la existencia de un delito ya definido, previsto y abarca el hecho delictuoso y no hace otra cosa que reafirmar, por medio de una disposición expresa, la ilicitud del hecho ya comprendido en la norma que establece el artículo 386, fracción IV, del Código Penal; precepto que no sólo contiene esa norma, sino también las sanciones correspondientes".

Por su parte el Licenciado Becerra Bautista*, expositor y partidario de la competencia a favor del Fuero Federal en cuanto a la irregularidad del cheque, trata de justificar su disposición y -- criterio dando una explicación a través de las facultades "EXPLICITAS" e "IMPLICITAS", claro que buscando el apoyo en otros maestros de prestigio, no menos conocidos.

Con esto la Suprema Corte echó tierra sobre su anterior jurisprudencia y solemnemente dijo:

"El artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito declara punible el hecho de que el librador gire un cheque -- teniendo fondos disponibles al tiempo de expedirlo, pero no mantiene la provisión dentro del plazo que fija el artículo 181 de la misma Ley. Es claro, por tanto, que este hecho delictuoso no está compren

* JOSE BECERRA BAUTISTA. Monografía, Revista La Justicia y en Derecho Nuevo.

dido dentro de la previsión que contiene la fracción IV del artículo 386 del Código Penal, y tan es así que fue necesario que una ley especial, posterior al Código Penal, estableciera la nueva forma de delito que de otra manera no existiría. El legislador advirtió la necesidad de garantizar el cheque, de crear una tutela que lo preserve la desconfianza pública y delinea la forma delictiva que no - previo el Código Penal. En tal virtud, no es exacto, como lo sostiene la jurisprudencia anterior, que el hecho delictuoso se consigna en el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, - esté incluido dentro de la norma genérica de la fracción VI del artículo 386 del Código Penal. Se trata de un delito previsto en una ley especial, de carácter federal; aún más, sancionado por esa ley, supuesto que expresa textualmente que "el librador sufrirá la pena del fraude". Es evidente que es preciso recurrir al Código Penal, pero no tan sólo para el efecto de fijar la clase, término monto o cuantía de la sanción respectiva. El carácter federal de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito es indiscutible, supuesto que le fue expedida por el Congreso de la Unión en uso de la facultad que le concede la fracción X del artículo 73 de la Constitución General de la República para legislar en Materia de Comercio e Instituciones de Crédito. Resulta consecuentemente, que el delito creado por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito corresponde a la competencia de los Tribunales de la Federación, de conformidad con el artículo 104 fracción I de la Constitución y 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación".

BIBLIOGRAFIA DEL CAPITULO IV

- 1.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 26 de Agosto de 1932. Ed. Andrade. Págs. 544 y 545.
- 2.- Anales de Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ed. Mayo 1917-1975.
- 3.- JOSE RAMON PALACIOS.- El Cheque sin fondos. (Estudios Jurídicos.- Últimas ejecutorias de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación) 1a. Ed. Mexicanos, S. A.
- 4.- JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque, 3a. Ed. Ob. Cit. Págs. 52, 53, 54, 55 y 56.

C A P I T U L O V

PENALIDAD CRONOLOGICA EN MEXICO

- A).- Código Penal de 1871
- B).- Código Penal de 1929
- C).- Código Penal de 1931
- D).- Penalidad a partir de 1945.

NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO DE LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS.

- A).- Delito de fraude
- B).- Delito de naturaleza jurídica
formal
- C).- Delito de peligro
- D).- Delito de daño
- E).- Delito especial.

Indudablemente que esta diversidad de criterios en los -
Licenciados aludidos, nos han llegado conocimientos importantes a cer-
ca de las facultades para legislar el Congreso de la Unión pero mis -
observaciones me llevan a pensar, en que los ilustres maestros se sa-
lieron del tema tan interesante en cuanto a la naturaleza del delito
de libramiento de cheques sin fondos ya que en esa época otros estu-
diosos sobre la materia de cheque se desviaron de su estudio, y enfoca-
ron la atención sobre las discutidas facultades para legislar.

El Maestro y Licenciado Francisco González de la Vega, +
manifiesta su punto de vista relativo a la competencia a favor del -
Fuero Federal en los siguientes términos:

"Creemos que este delito es de competencia Federal (re-
firiéndose al delito de libramiento de cheques sin fondos), porque -
dentro de nuestro sistema Constitucional, en que las facultades fe-
derales son expresas, se menciona como exclusiva del Congreso de la
Unión la de legislar en materia mercantil; por otra parte, al inciso
a) fracción I del artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial
de la Federación (antes artículo 37 fracción I inciso a), señala co-
mo delitos federales a los previstos en las leyes federales.

Sigue diciendo: ahora bien, la Ley de Títulos es Fede-
ral, y el Código Penal también pero lo es materia, dado que se reser-
va a las autoridades de la Unión la facultad de legislar en toda la

+ FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA.- EN Código Penal Comentado, México
1930.

república sobre Comercio e Instituciones de Crédito (fracción X del artículo 73 Constitucional), y continua el maestro: "encomendar esta materia a los Jueces provincianos, en ocasiones lejos o mal seleccionados, es hacer nugatoria la aplicación de preceptos legales de técnica tan laboriosa y complicada. Atendiendo nuestra doctrina, la Suprema Corte ha declarado la competencia federal.

Como se ve, sustentan estas opiniones desde el punto de vista de conocimientos especializados sobre los distintos casos llevados por los Tribunales del Fuero Federal, con esto dejan claro que en los del Fuero Común, no existe capacidad intelectual pero creo que esta opinión no es muy acertada ya que las personas encargadas de suministrar justicia sobre la materia invocada, en el Fuero Común, pueden tener la misma dedicación y muchas veces sus conocimientos son de alto nivel; por lo que toca a los estudiantes que iniciamos y recogimos la carrera de abogado, debemos poner el mayor empeño para lograr el fin deseado, es decir, a la correcta aplicación de las leyes, por medio de su conocimiento.

Para terminar este capítulo de la competencia considero que este tema está totalmente agotado a favor del Fuero Federal, como lo dejo manifestado en opiniones de diferentes maestros aquí expuestas.

PENALIDAD CRONOLÓGICA DEL DELITO DEL CHEQUE
SIN FONDOS EN MEXICO.

Con motivo de que el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, indica el reenvío a la pena del fraude, a quien hace el libramiento de un cheque sin fondos, creo pertinente presentar cronológicamente la aparición de esta pena en relación con el cheque.

a).- CODIGO PENAL DE 1871.- Tenemos que el artículo 416 fracción IV decía: "El que defraude a alguno, una cantidad de dinero o cualquiera otra cosa, girando a favor una libranza o una letra de cambio, contra una persona supuesta o contra otra, que el girador sabe que no ha de pagarle".

A este respecto, el Código Penal de 1871 estableció que se impondría la pena del robo sin violencia.

En aquel entonces solo se equiparaba al fraude el delito de girar una letra de cambio o una libranza, cuando estas se sabe no iban a ser cubiertas.

Hay que recordar que el Código Penal de 1871 no mencionaba el cheque en la fracción IV del artículo 416, que se refería a los delitos contra la propiedad; tal precepto únicamente hacía alu-

sión a la letra de cambio y a la libranza inspirándose en el derecho español, como ya se dijo; situación explicable, si no se pierde vista que en el año de 1871, el cheque no tenía el auge que ha adquirido en la actualidad, ni se usaba en operaciones mercantiles.

b).- EL CODIGO PENAL DE 1929.- El delito de libramiento del cheque sin fondos quedó comprendido entre las estafas especificadas, en el artículo 1552 fracción IV, que a la letra dice: "Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otra cosa, - girando a favor de él una libranza, una letra de cambio o un cheque contra persona supuesta o que el girador sabe que no ha de pagarle, o endosando un documento a la orden, a cargo de una persona supuesta o que el girador sabe que no ha de pagarle, o endosando un documento a la orden, a cargo de una persona supuesta o que el endosante sabe que no ha de pagarle", y al efecto se señaló a dicho delito, la sanción que corresponde al robo sin violencia.

En el Código de 1929 donde por primera vez, se menciona el cheque, en el capítulo V que se refiere a la estafa.

Por otra parte hay que dejar bien claro que cuando estuvo vigente el Código Penal de 1929, y con motivo del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que se comenta, no existía problema en relación con el reenvío a la pena del fraude, ya que sabemos que sobre que la promulgación de la Ley de Títulos y Op

razones de Crédito fue posterior.

En cuanto al Código de Comercio ya existente en esa --
epoca, el delito de girar o librar un cheque sin fondos, consistía_
en fraude cuando se hacía contra persona supuesta, pues se decía --
que atentaba contra el patrimonio del ofendido o sea del tenedor --
del cheque irregular.

c).- CODIGO PENAL DE 1931.- En lo referente al delito_
que estudiamos establece: "Artículo 386: Se impondrá multa de cin--
cuenta a mil pesos y prisión de seis meses a seis años.

Fracción IV.- Al que obtenga de otro una cantidad de -
dinero o cualquier otro lucro, entregándole o endosándole a nombre_
propio o de otro, un documento nominativo, a la orden o al portador,
contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pa_
gerlo.

Artículo 388: Cuando el valor de lo defraudado, confor_
me a los artículos anteriores de este capítulo, no exceda de cin---
cuenta pesos se castigará el delito con multa de cinco a cincuenta_
pesos y prisión de tres días a seis meses.

Estando en vigor el Código Penal de 1931 se promulgó -
la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito con fecha 26 de agosto -

de 1932 y desde entonces se inician multitud de problemas en cuanto a su aplicación, con motivo del reenvío que ordena el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, para imponer la pena del fraude señalada por el artículo 386 del Código Penal promulgado en la fecha citada.

En aquel entonces se decía: que el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito derogaba el artículo 386 -- del Código Penal de 1931, ya que el reprimir la infracción del libramiento de cheques sin fondos se iba en contra de los principios -- establecidos por el derecho.

También se hablaba sobre su inconstitucionalidad en -- cuanto a la promulgación del artículo 193 de la Ley de Títulos y -- Operaciones de Crédito, ya que creaba un precepto de carácter penal, cosa que prohibía la misma Constitución de la República, con motivo de las facultades del Congreso de la Unión para legislar en esta materia.

Esta clase de problemas los trato en sus capítulos correspondientes, para dejar mas explícito el libramiento de cheque -- sin fondos, en el trabajo que presento.

d).- PENALIDAD DEL FRAUDE DESDE 1945.- Por decreto de 31 de diciembre de 1945, publicado en el Diario Oficial de la Fede-

ración el 9 de marzo de 1946, se reformaron los artículos 386 y 387 del Código Penal Federal y se derogó el 389.

De acuerdo con la reforma, el artículo 386, establece:
"Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

I.- Con prisión de tres a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad.

II.- Con prisión de seis meses a tres años, multa de cincuenta a quinientos pesos cuando el valor de lo defraudado excediere de cincuenta pesos, pero no de tres mil pesos.

III.- Con prisión de tres a doce años y multa hasta de diez mil pesos, si el valor de lo defraudado fuere mayor de tres mil pesos.

Cuando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa de que se trata a virtud no sólo de engaño, sino de maquinaciones o ar

tificios que para obtener ese entrega se hayan empleado, la pena señalada en los incisos anteriores, se aumentará con prisión de tres días a dos años.

El artículo 387, dice: Las mismas penas se impondrán...

III.- Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o -- cualquier otro lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro un documento nominativo, a la orden o el portador contra una persona supuesta, o que el otorgante sabe que no ha de pagarlo.

El artículo 388, dice: Cuando el valor de lo defraudado conforme a los artículos anteriores de este capítulo, no excede de -- cincuenta pesos, se castigará el delito con multa de cinco a cincuenta pesos y prisión de tres días a seis meses.

Es conveniente y urgente sea reformado el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, así como la fijación penal exclusiva al libramiento de cheques sin fondos en el Código Penal.

El artículo 386 fue reformado ampliando los márgenes de sanción como el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, resultó a esta pena, ocurrió que en muchos casos, los reos no alcanzaban la libertad provisional bajo caución lo que hizo

nugatoria la garantía concedida por el artículo 20 Constitucional.

Como consecuencia, la Suprema Corte se vió obligada a resolver que como la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, remite al 386 del Código Penal antes de su reforma debía interpretarse que la pena era de seis meses a seis años de prisión y no la relativa a la establecida en la reforma.

De esto transcribo la tesis en el Toca 625/60, que contiene las siguientes consideraciones:

"Cuando estaba en vigor la tesis de jurisprudencia número 316, página 609, de la última Compilación el suscrito magistrado censuró la tesis que venía sosteniendo el entonces Juez Primero Federal en Materia Penal, que de acuerdo con su arraigada convicción de que el delito previsto en el artículo 193 es un delito formal y no de daño patrimonial (tesis que en aquel entonces estaba en abierta contradicción con la de la jurisprudencia número 316), sostenía que el artículo aplicable para fijar la penalidad y para resolver sobre la procedencia o improcedencia de la libertad bajo la fianza era el texto primitivo del artículo 386 del Código Penal de 1931 que estaba en vigor cuando se promulgó y publicó la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito. Esa cuestión que oficialmente puso el suscrito en conocimiento de la H. Suprema Corte fue sanjada en los términos que aparecen a fojas 8 y 9 del Informe del C. Presidente de la H. Primera Sala del Alto Tribunal rendido al terminar el año de 1957. Pero ahora la Ju--

jurisprudencia 316 ha sido derogada y substituída por la que forman las cinco ejecutorias que oficialmente fueron comunicadas a los Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito.

En 1932, en que entró en vigor la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, al reenvío que su artículo 193 hacía las penas del fraude, no ofrecía problemas, pues en aquél entonces el texto primitivo del artículo 386 del Código Penal que describía trece tipos *Suigeneris* de fraude, fijaba una sola pena: multa de cincuenta a mil pesos y prisión de seis meses a seis años para todos esos tipos de fraude, sin referirse para nada como elemento para individualizar la pena al "valor de lo defraudado"; pero por decreto publicado el 9 de marzo de 1946, se reformó el primitivo artículo 386 tipificando un fraude genérico y en las tres fracciones de ese artículo 386 reformado se establece una escala de pena que va de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, y cuando el valor de lo defraudado de esta última cantidad no excede de esta última cantidad se aumenta de seis meses a tres años y multa de cincuenta a quinientos pesos, pero no de tres mil, y por último, se impone una prisión de tres a doce años y multa hasta de diez mil pesos cuando el valor de lo defraudado fuere mayor de tres mil pesos. Estas penas se aumentan con prisión de tres días a dos años cuando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa al defraudador a virtud no sólo de engaño sino de maquinaciones o artificios. Las mismas penas fijó el artículo 387 reformado para los diversos tipos de fraudes específicos que se describen en sus dieciséis fracciones.

Como se ve, la reforma de 1946, en materia de fraude, a diferencia del primitivo artículo 386, graduó la penalidad en relación con el valor de lo defraudado, es decir, el valor de la cosa, o del lucro obtenido por el defraudador. No previó el artículo 386 reformado el caso de que la cosa obtenida por el defraudador no fuere estimable en dinero o que, por naturaleza no fuere posible fijar su valor, circunstancias que sí prevé en materia de robo el artículo 351 del Código Penal.

El artículo 386 primitivo, al fijar una mínima y una máxima para todos los tipos de fraude sin imponer al Juez la obligación de graduar la pena en relación con el valor de lo defraudado, y dejando la individualización al prudente arbitrio judicial, conforme a las reglas generales de los artículos 51 y 52 del Código Penal, si comprendió, cuando menos implícitamente, el caso de que la cosa obtenida por el defraudador no fuere estimable en dinero, que por su naturaleza no fuere posible fijar su valor.

Por otra parte hay casos, y el que es materia del proceso a que este toca se refiere es uno de ellos en que el libramiento del cheque no sirve de medio para que el librador se haga de alguna cosa o obtenga un lucro a costa del tomador; pero como el reenvío que el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que no ha sufrido reformas, hace a las penas del fraude, nos distingue los casos en que el librador no obtiene cosa ni lucro alguno de aquellos en que

Como se ve, la reforma de 1946, en materia de fraude, a diferencia del primitivo artículo 386, graduó la penalidad en relación con el valor de lo defraudado, es decir, el valor de la cosa, o del lucro obtenido por el defraudador. No previó el artículo 386 reformado el caso de que la cosa obtenida por el defraudador no fuere estimable en dinero o que, por naturaleza no fuere posible fijar su valor, circunstancias que sí prevé en materia de robo el artículo 351 del Código Penal.

El artículo 386 primitivo, al fijar una mínima y una máxima para todos los tipos de fraude sin imponer al Juez la obligación de graduar la pena en relación con el valor de lo defraudado, y dejando la individualización al prudente arbitrio judicial, conforme a las reglas generales de los artículos 51 y 52 del Código Penal, si comprendió, cuando menos implícitamente, el caso de que la cosa obtenida por el defraudador no fuere estimable en dinero, que por su naturaleza no fuere posible fijar su valor.

Por otra parte hay casos, y el que es materia del proceso a que este toca se refiere es uno de ellos en que el libramiento del cheque no sirve de medio para que el librador se haga de alguna cosa o obtenga un lucro a costa del tomador; pero como el reenvío que el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que no ha sufrido reformas, hace a las penas del fraude, nos distingue los casos en que el librador no obtiene cosa ni lucro alguno de aquellos en que

el libramiento si sirve de medio para defraudar, debe interpretarse que en aquellos casos el reenvío del vigente artículo 193 de la Ley de Títulos se refiere al texto primitivo del artículo 386 del Código Penal de 1931, único que conocían los autores de la Ley de Títulos, mismo artículo que comprende tanto los casos en que no hay valor de lo defraudado, como aquellos en que si lo hay.

Por todo lo anterior, debe estimarse que no hubo derogación expresa ni tácita del texto primitivo del artículo 386 del Código Penal, selvo en lo relativo a la pena y a la base: 'valor de lo defraudado' señalada para graduarla, por lo que según lo expuesto antes, debe estimarse que para aquellos casos en que no hay base para fijar el valor de lo defraudado, quedó en vigor el primer párrafo del primitivo artículo 386 que fijaba una multa de cincuenta a mil pesos y prisión de seis meses a seis años para todos los tipos de fraude.

Como la reforma derogó la pena anteriormente establecida en el artículo 386 del Código Penal, resulta que por virtud de esa tesis que dejo transcrita anteriormente, se está aplicando una pena inconstitucionalmente señalada, pues no es concebible que para los efectos del fraude esté derogada y no para el previsto en el 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, es decir que si el artículo citado remite para su sanción a la establecida en el 386 del Código Penal y éste cambia su cuantificación, debido a la reforma, se le establecida en éste le aplicable al delito de libramiento de cheques sin fondos, y si el Juzgador estima que sus límites son excesivos y por tanto injustos, no le compete variar dichos límites sino

el poder legislativo en este caso, señalando concretamente la pena -
que corresponde al delito previsto en el artículo 193 de la Ley de -
Títulos y Operaciones de Crédito.

NATURALEZA JURIDICA DEL DELITO EN EL LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS.- Este tema ha sido profundamente tratado y estudiado. En la actualidad aún no se encuentra definida su naturaleza jurídica, inclusive la Suprema Corte ha sostenido diversas tesis, que deben ser analizadas.

En el orden siguiente hago una exposición de las diferentes teorías manifestadas por destacados maestros; así encontramos que unos aseguran que se trata de un delito de FRAUDE o que se trata de un delito de naturaleza jurídica FORMAL; otros sostienen que es de DAÑO también nos dicen que es de PELIGRO; en nuestra jurisprudencia encontramos que es un delito de naturaleza jurídica ESPECIAL, que no encaja dentro de los delitos patrimoniales.

Veamos pues cada una de estas teorías, como sigue:

a).- DELITO DE FRAUDE.- Cuando manifesté anteriormente que seguiría un orden en la exposición de las distintas teorías, toco a ésta, por ser una ley de las primeras en existir, después de haberse promulgado la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en particular a su artículo 193.

Así observamos a varios maestros que aseguran su postura, entre ellos el maestro Rodríguez Rodríguez, que dice:+

"El artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de

Crédito, no crea figuras delictivas distintas de la fórmula general - enumerada en el artículo 387 fracción III del Código Penal para el -- Distrito y Territorios Federales, y que la especialidad del primero - de los artículos citados consiste simplemente en la presunción del do lo, que establece en los tres supuestos por él contemplados. Por tan to el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, co- mo el artículo 387 del Código Penal configuran delitos de fraude, con- secuentemente delitos de daño". "El delito que define el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito es un FRAUDE"

"Si bien la intención de defraudar no precisa ser proba- da, sino que la ley presume como consecuencia directa de cualquiera - de los hechos enunciados; es decir, la ley establece que si se gira - sin fondos o con provisión insuficiente, o retirando la provisión an- tes del transcurso del plazo, o sin autorización para librar, ello im plica la voluntad de defraudar al beneficiario del cheque".

El artículo 193 no hace otra cosa que establecer nuevas_ figuras delictivas en la relación con la circulación del cheque, que - encaja dentro del concepto genérico de fraude y regula situaciones no_ previstas expresamente por la Ley Penal.

Como fraude encontramos Jurisprudencia en el libramiento de cheques sin fondos, en el Amparo Directo número 6049/33, en el cual se dictan ejecutorias más antiguas, con fecha 25 de abril de 1935, -- que dice:

"El reo fue dos veces a un Restaurant y consumió ali- -
mentos en embes expidió cheques a cargo del National City Bank of New
York por sumas mayores al valor de lo consumido el dueño del Restau-
rent recibió los cheques y entregó al librador en numerario el exceso
el valor de los documentos, en relación con el precio de lo consumido,
es decir, el librador no solamente comió sin pagar, sino que además -
recibió dinero mediante la entrega de cheques incobrables, pues no tg
nia fondos disponibles en la Institución librada.

La Suprema Corte, examinó si estaban probados los ele-
mentos del fraude y concluyó diciendo:

"La figura del fraude quedó consumada desde el momento -
mismo en que la quejosa expidió a la orden del dueño del Restaurant,
los documentos para cubrir el importe del consumo. En ese preciso mo-
mento se obtuvo el lucro mediante el engaño de que se hizo víctima -
el comerciante, haciéndolo creer que se le debían en pago documentos,
buenos, cuando en realidad los cheques eran incobrables por falta de
fondos en la Institución Bancaria, con lo que al mismo tiempo se og
sionó perjuicio, ya que se privó a aquél de una cantidad en efectivo".

CRITICA.- Se ve pues, que esta primera ejecutoria de --
las que integran la Jurisprudencia, no se contras e la interprete-
ción del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

En este caso la conducta del librador si encuadra en el

"El reo fue dos veces a un Restaurant y consumió ali- -
mentos en embes expidió cheques a cargo del National City Bank of New
York por sumas mayores al valor de lo consumido el dueño del Restau-
rent recibió los cheques y entregó al librador en numerario el exceso
el valor de los documentos, en relación con el precio de lo consumido,
es decir, el librador no solamente comió sin pagar, sino que además -
recibió dinero mediante la entrega de cheques incobrables, pues no tu
nia fondos disponibles en la Institución librada.

La Suprema Corte, examinó si estaban probados los ele-
mentos del fraude y concluyó diciendo:

"La figura del fraude quedó consumada desde el momento -
mismo en que la quejosa expidió a la orden del dueño del Restaurant,
los documentos para cubrir el importe del consumo. En ese preciso mo
mento se obtuvo el lucro mediante el engaño de que se hizo víctima -
el comerciante, haciéndolo creer que se le debían en pago documentos,
buenos, cuando en realidad los cheques eran incobrables por falta de
fondos en la Institución Bancaria, con lo que al mismo tiempo se oc
sionó perjuicio, ya que se privó a aquél de una cantidad en efectivo".

CRITICA.- Se ve pues, que esta primera ejecutoria de --
las que integran la Jurisprudencia, no se contras e la interprete-
ción del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

En este caso la conducta del librador si encuadra en el

tipo de fraude específico que prevé el artículo 387 fracción III del Código Penal, puesto que el cheque sólo sirvió de instrumento para obtener lucro.

Además del delito especial -expedición de cheque- se consumó el daño patrimonial o sea el fraude; sin embargo, sólo se percibió y castigó el último.

b).- DELITO DE NATURALEZA JURIDICA FORMAL.- Quien sostiene esta teoría principalmente es el Licenciado Francisco González de la Vega, comentando el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que dice:

"Este precepto en materia de cheques, deroga los elementos constitutivos de la fracción III del artículo 387 del Código Penal creando un delito formal, cualesquiera que hayan sido los motivos, circunstancias o finalidades de la emisión del cheque no pagadero. La sanción se aplica como enérgica manera de tutelar la circulación del cheque, título que de preferencia sirve como autónomo instrumento de pago de las obligaciones vencidas o sin plazo, y al que se concede gran valor fiduciario".

Desde el punto de vista doctrinario: Delito formal, es aquel cometido y ejecutado por el hecho de su realización, cualesquiera que hayan sido los motivos, circunstancias o finalidades de la acción crimino-

+ FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA.- El Código Penal Comentado, Pág. 314 y sgts.

ss.

A continuación transcribo lo expuesto por otros autores en relación con el concepto que se tiene de los delitos formales.

Para Eusebio Gómez,⁺ delito formal es aquel que se considera consumado, por la mera ejecución del hecho que lo constituye, con prescindencia completa de la producción del efecto que se haya pretendido el cauzar.

Para Carrera, existe el delito formal cuando para consumarse no necesite realización del daño, y sigue exponiendo que este concepto se opone al delito material, en el que el acto delictivo sólo se consume por causar daño.

Mezger dice: Que la distinción entre los llamados delitos de simple actividad (puros delitos de acción, delitos formales) y los llamados delitos de resultado (delitos materiales), se halla en íntima relación con el resultado externo.

Con Gerraud, la distinción de los delitos en materiales y formales, se basa en que la ley exige o no, para su existencia, la realización del resultado deseado por el agente. Así, son los delitos materiales: La muerte, los golpes y lesiones, el robo, la estafa, etc.... Son delitos formales: La fabricación de moneda, calumnias, injurias, amenazas

+ EUSEBIO GOMEZ.- Tratado de Derecho Penal. Buenos Aires 1942. Tomo VI, Págs. 186 y sgtes.

etc...

La Suprema Corte ha sostenido en múltiples ejecutorias que el delito de libramiento de cheques sin fondos es de Naturaleza Jurídica Formal, pues basta que se libra el cheque sin fondos para la existencia del delito.

Así se sostiene en las siguientes tesis:

*CHEQUES SIN FONDOS, DELITO DE EXPEDICION DE.- La disposición del Código Penal, en la parte concerniente, quedó derogada por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y de acuerdo con él, basta que el librador expide un cheque que no es pagado por no tener fondos disponibles al expedirlo, para que incurra en las sanciones que establece el Código Penal, independientemente de que tal hecho haya encerrado el propósito de engañar y obtener el lucro ilícito.

Tomo XCV, página 896.

*CHEQUES SIN FONDOS, DELITO DE LIBRARLOS.- Habiendo quedado plenamente comprobado que los cheques fueron presentados en tiempo y no pagados por falta de fondos del librado, se integran los elementos constitutivos del delito previsto por el artículo 193 de la Ley General de Títulos, pues la circunstancia de que esté o no acreditado que esos documentos fueron dados en garantía y no en pago, no afecta a la figura delictiva de que se trata.

Tomo CX, página 1063.

Como éstas hubo otras ejecutorias dictadas antes de 1955, que no constituyeron jurisprudencia obligatoria por que fueron dictadas por mayoría de tres votos, así que conforme al artículo 193 bis, de la Ley de Amparo, los Tribunales no están obligados a aplicarlas.

Fue hasta 1960 donde encontramos Jurisprudencia firme en cuenta a su naturaleza jurídica formal y que es la siguiente:

"DELITO PREVISTO EN EL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO".- Si de las constancias de autos se prueba plenamente que el acusado expidió cheques, con pleno conocimiento de que carecía de fondos suficientes ante la institución librada, y si los documentos fueron presentados e cobro dentro del término legal y no cubiertos por tal motivo, se tipifique el delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sin que la circunstancia, invocada por el quejoso, de que los cheques fueron dados en garantía y postfechados sea relevante, puesto que se trate de un delito especial que se integra con la sola expedición del cheque, dado que el bien jurídico tutelado a través de la figura delictiva de referencia es la seguridad del crédito y la confianza que el público debe tener en los cheques y no, como equivocadamente se ha pretendido, el interés patrimonial de los particulares".

CRITICA.- Los delitos se dividen en formales y materiales. Aquellos se consumen por una simple acción del hombre, que basta, por sí misma, para violar la ley; éstos necesitan, para ser consumados, que se produzca un cierto resultado que es lo que únicamente se considera como infracción a la ley. Cabe recordar aquí a Bettiol, con acierto, -- sostiene que la instantaneidad del delito se precisa por la de su consecuación y no por el proceso ejecutivo.

Por tanto, substancialmente, se basa en distinción entre delitos materiales y formales, en que, en los materiales, se requiere -- para su existencia, que se realice el efecto que haya pretendido alcanzar el delincuente; es decir, que haya cambio material en el mundo externo, y en los formales, en que basta la mera consumación del acto delictivo, por reunirse los elementos típicos del delito formalmente considerados, sin la realización de un daño material, así por ejemplo: las amenazas o las injurias, son delitos formales.

En cambio, son delitos de daño, el robo, el abuso de confianza el homicidio; los dos primeros delitos por que producen la dismi- nuición en el patrimonio de la víctima y el último por que produce la -- pérdida de una existencia.

Con ésto cabe decir, como el artículo 193 de la Ley de Tí- tulos y Operaciones de Crédito, exige dentro de sus elementos integrantes, el impago del documento y no solamente la acción de librar un che-

que y que el no pago trae como consecuencia disminución en el patrimonio del tenedor, es indudable que el artículo que comentamos crea un delito de resultado y no precisamente un delito formal.

Aplicados los conceptos de la doctrina común (o sean las modalidades: carecer de fondos, haber dispuesto de ellos o no tener autorización para expedir cheques; y cuando en contra de ésta se pague -- por el librador, no existirá delito), encontramos que los hechos previstos por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, quedan dentro de la definición de los delitos de daño y no dentro de la definición de los delitos formales.

El delito se perfecciona, cuando presentado en tiempo el cheque (artículo 181 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito), a la Institución librada, esta rehusa su pago por concurrir algunas de las circunstancias mencionadas, concretamente cuando se determina el daño al beneficiario.

La Suprema Corte en su Jurisprudencia de culidad formal, le llama ESPECIAL el delito, quizá con la idea de eludir la discusión sobre si es formal o de resultado.

c).- DELITO DE PELIGRO.- Quien sostiene esta postura es el Licenciado Juan José González Bustamante y el efecto manifiesta:+

"Si de conformidad con el artículo 7o. de la Ley de Títulos

+ JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque. 3a. Edición, Ob. Cit. Págs. 150, 151, 152, 153 y 154.

y Operaciones de Crédito, todos los títulos que se dan en pago se presumen recibidos bajo la condición de "salvo buen cobro", es indudable que el impago del documento por sí mismo, no trae ninguna consecuencia lesiva al patrimonio, máxime que el librador siempre es responsable -- del pago; por tal razón, tampoco puede estimarse como daño al patrimonio, el veinte por ciento que señala la primera parte del artículo 193, con el carácter de indemnización por el hecho de impago del documento, tal indemnización no constituye sino una sanción de naturaleza mercantil que la ley estipula por la simple falta de pago del cheque. Menos convincente es la razón, aducida de que el patrimonio se le lesiona -- puesto que tratándose de obligaciones pecuniaras el perjuicio que sufre el tomador o el tenedor "consiste cuando menos en el interés legal de la suma de dinero debida y no pagada". Si la falta de pago del documento no extingue la deuda y deja subsistente las consecuencias legales del adeudo y viva la acción cambiaria derivada de la naturaleza -- crediticia del cheque impagado, de ninguna manera lesiona el patrimonio del tomador.

Se trate de un verdadero delito de peligro, como el disparo de arma de fuego, la excesiva velocidad, la vagancia y la malvivencia, etc. Causese o no se cause daño en el patrimonio por la expedición de un cheque no pagado por falta de fondos, el delito existe; en todo caso: la concurrencia del daño servirá al Juzgador para graduar -- la pena, y si la Ley de Títulos nos remite para la aplicación de la -- sanción al Código Penal, como éste en el capítulo de daño en propiedad

ajena nos envía a las sanciones aplicables al robo, no quiere decir - que por remitirnos a las sanciones aplicables al fraude se trate de - un delito de fraude.

El Licenciado Juan José González Bustamante nos adentra_ a su estudio en cuanto a la naturaleza jurídica del libramiento irre- gular de cheques, corresponde a los delitos de peligro y al efecto -- parte de la base de que existen delitos de resultado material, junto_ a los cuales coexiste también un resultado jurídico.

Y nos sigue diciendo:

Considero verdadero el principio, de que no hay delito - sin resultado, pero sin resultado jurídico, por unos delitos tienen - únicamente resultado de esta naturaleza mientras otros los producen - tanto jurídico como material. Debemos colocarnos previamente en la po- sición de considerar el resultado como la consecuencia de la conducta y, por lo tanto, como un elemento del hecho, cuando tal resultado --- trae consigo un mutamiento de naturaleza material.

Debemos aclarar, que hay que diferenciar cuando tomamos_ la noción de DAÑO como equivalente a lesión, ofensa o ataque a los in- tereses o bienes tutelados por el derecho. Esto es, con la expresión_ de daño criminal que usan algunos autores para referirse a esa acep--

ción del daño, oponiéndolo a la del daño civil o resarcible.

El Licenciado Mariano Jiménez Huerta ha precisado que el daño, concebido como lesión de intereses es un concepto normativo, ya que naturalísticamente hablando, el daño no existe, existen sólo conductas que alteren las condiciones ambientales preexistentes.* Tal ha sido la razón de que haya abordado el estudio del daño precisamente dentro del ámbito de la antijuricidad del delito, por considerar que se trate de una concepción normativa por implicar valoración desde el punto de vista del Derecho.

El bien jurídico tutelado por la norma penal, debe identificarse siempre con la lesión o peligro de daño, y no con el resultado material propiamente objetivo que es como se conoce a la palabra daño comunmente claro sin desconocer estos hechos fuera de la protección legal.

La diferencia entre los dos conceptos es realmente notable y la ciencia jurídica debe tenerla en consideración.

Tratándose de los delitos sin resultado material, su utilidad es manifiesta, como son en los delitos de pure omisión el resultado consistiría en la lesión del bien o interés y por lo tanto en el daño que producen.

* MARIANO JIMENEZ HUERTA.- El delito de libramiento del cheque sin -- fondos y la Legislación Mexicana, Criminología, Págs. 468 y sqts.

Cuando se estudia el elemento objetivo del delito, los -- efectos que entonces se consideran son los efectos físicos, fisiológicos o psíquicos, o sean los efectos naturales de la acción.

En síntesis, como se aprecia, existe diferencia notoria - entre el resultado material de la acción y el concepto de daño. El primero es el efecto natural del movimiento corporal o acción del sujeto. mientras el daño es una valoración que desde el punto de vista del interés se realiza sobre ese resultado.

Para dejar bien claro este concepto transcribo lo dicho - por otros autores⁺ como:

Arturo Rocco al definir en sentido general el daño: "Es todo lo que produce la pérdida o la disminución de un bien, el sacrificio o la restricción de un interés humano".

El daño en sentido jurídico, "es la substracción o la disminución de un bien, el sacrificio o la restricción de un interés ajeno garantizado por una norma jurídica, sea objetivamente, respecto al sujeto (interés o bien jurídico), sea subjetivamente, en la forma de - un derecho subjetivo concedido mediante el reconocimiento jurídico de la voluntad individual que aquel interés persigue.

Cornelutti estima que daño no es abolición, disminución o

+ JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque.- 5a. Edición, Cita en los - págs. 146 a 147. ARTURO ROCCO Y FRANCISCO CORNELUTTI.

alteración del bien, pues quien despedaza el pan al que tiene hambre -- no lo destruye, sino que lo transforma; si se roba el pan, ni siquiera hay alteración de bien por que el pan sigue siendo pan, cambiando únicamente la situación en que el hambriento se encontraba respecto al -- bien, y así se altera no el bien sino el interés.

Para Antolisei, la esencia de todo hecho ilícito implica la alteración en perjuicio de un interés, por ejemplo en el robo de -- un reloj, el bien permanece como era y solo resulta alterada la disponi- bilidad y el señorío sobre el bien. La alteración del bien mismo puede o no realizarse en el ilícito, lo que siempre ocurre es la alteración en perjuicio del interés.

La diferencia entre el resultado material y jurídico, es la valoración que se hace sobre ellos, cuando el efecto natural de la conducta consiste, en una situación de peligro, en tales casos el peli- gro constituye el resultado de la acción u omisión humana.

Estos conceptos aplicados al precepto descrito en el ar- tículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en el delito de libramiento de cheques, se sabe que el evento lo constituye el impa- go de documento y afirmamos categóricamente que tal resultado no es -- identifica con un daño al patrimonio del tomador. El artículo 193 sanciona todo libramiento de cheques que reuna los demás requisitos típi- cos del precepto, lo que la ley ha tratado de sancionar no es, precisa-

mente, el daño (material) sino normativo que puede sufrir el tomador a consecuencia del impago del documento.

El artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito crea un delito de peligro.

Confirmado esto por lo dicho por Antolisei, al examinar el concepto de peligro, y dice: "También es un resultado, por que consiste en una modificación del mundo exterior causada por la acción humana".

El peligro por tanto es un resultado desde el punto de vista normativo sin necesidad que el daño se produzca, esto se observa en el artículo 193, al reprimir el libramiento en cuanto a la confianza -- que debe dársele al cheque en su circulación y no propiamente al tomador, sobre todo en su patrimonio.

La Suprema Corte al respecto ha sustentado Jurisprudencia como es la que sigue:

CHEQUES SIN FONDOS, INEXISTENCIA DE LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DELITO DE LIBRAMIENTO DE LEGISLACION PENAL FEDERAL.- El pago de la reparación del daño que forma parte de la sanción pecuniaria no debe ser objeto de condena cuando se trate de crédito, por que en los delitos de peligro no se causan los daños a que dicha reparación se refiere, debiendo dejarse expeditas las acciones civiles del tomador del cheque.

pero que obtenga su pago y en su caso la indemnización que el mismo -- precepto establece.

Amperos Directos: 1977/61, 2401/61, 1137/961 7346/60.

CRITICA.- En el argumento tomado para que su naturaleza - jurídica sea de peligro es parte de un falso supuesto, pues el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, no sanciona penalmente los hechos que prevé, cuando el cheque es pagado. Ello demuestra que el legislador no le importó, para los efectos punitivos, la -- falta de provisión o de autorización en sí mismas, sino la ausencia de pago originadora de un daño patrimonial, tan es así, que el delito solo queda configurado una vez que presentado en tiempo (artículo 181 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito), es devuelto sin previo -- pago, por culpa imputable al propio librador, daño que necesariamente _reciente el beneficiario.

Si hay pago, aunque no haya existido provisión o autorización al momento del libramiento, del cheque no puede ejercitarse ac--ción penal alguna precisamente por ausencia del daño patrimonial, mientres esto no existís, no se integra el delito.

d).- DELITO DE DAÑO.- El Licenciado José Secerra Bautista+ sostiene este tesis, el libramiento de cheques sin fondos participa de la naturaleza jurídica de los delitos de DAÑO, para ello expone los si + JOSE BECERRA BAUTISTA. El Cheque sin fondos. 3a. Edición. Págs. 283 y subsiguientes.

guientes argumentos:

1.- Según el derecho comparado, el libramiento de un -- cheque solo es delictuoso cuando con ello se comete un fraude.

2.- En la Legislación Penal Mexicana, la expedición de cheques sin fondos siempre ha sido considerada como una acción fraudulenta.

3.- Los términos mismos del precepto exigen que el cheque no sea pagado, por lo que aun cuando se expide sin provisión o -- careciendo el girador (librador) de autorización, o habiendo retirado un depósito, no hay delito, si es pagado por el girado (librado) -- el momento de su presentación.

4.- Según la doctrina, el cheque es un instrumento de -- pago, luego su aceptación por quien sabe que no es le hace un pago -- sino que por medio de ese documento se le garantiza una deuda, no sufre una lesión cuya tutela incumbe al Derecho Penal.

5.- Aceptar que la falta de cumplimiento a un convenio -- de carácter civil (pago a plazo de una deuda libremente aceptada por el acreedor), de origen o sanciones penales, es desconocer la garantía contenida en el artículo 17 de la Constitución General de la República, según la cual "NADIE PUEDE SER APRISIONADO POR DEUDAS DE CA -- RACTER PURAMENTE CIVIL".

Continúa diciendo el Licenciado Becerra Bautista, que la Primera Sala de la Suprema Corte, por mayoría de tres votos reafirmaron la primitiva jurisprudencia, en el sentido de que se trata de un delito de DAÑO, y podemos agregar, que se trata de un delito de daño patrimonial, el sufrido por el beneficiario, como se ha visto en líneas anteriores.

En este sentido también encontramos que la Suprema Corte ha sostenido la siguiente tesis, que a la letra dice:

"CHEQUES SIN FONDOS, DELITO DE LIBRARLOS.- Habiendo quedado plenamente comprobado que los cheques fueron presentados en tiempo y no pagados por falta de fondos del librador, se integran los elementos constitutivos del delito previsto por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pues la circunstancia de que esté o no acreditado que esos documentos fueron dados en garantía y no en pago, no afecta a la figura delictiva de que se trata".

Tomo CX.- Batello R. Raúl.- Página 1063.

CRITICA.- Merece atención la opinión de Becerra Bautista, por que efectivamente en mi concepto, el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, trata de un delito de lesión o daño y no de simple peligro.

1.- Si fuere de peligro bastaría para su consumación la expedición del cheque sin provisión suficiente de fondos, o que habiéndolos se hubieran retirado antes del término, o careciendo de autorización. Eso bastaría para poner en peligro la seguridad que el público debe tener en la circulación de estos títulos.

2.- Es delito de lesión o delito de daño por que conforme a los términos del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, se requiere la presentación del título a la Institución Bancaria dentro de los términos que señala el artículo 181 de la misma Ley para su pago y que ésta lo devuelva SIN PREVIO PAGO, por cause imputable al propio librador, la falta de pago necesariamente cause una disminución en el patrimonio del tenedor o beneficiario, quien -- por solo este concepto tiene derecho a exigir la reparación del daño,

En las tesis sustentadas por la Suprema Corte, se observa claramente que la condición para que exista el delito previsto por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, es la falta de pago del cheque ante la Institución, que viene a constituir el tercer elemento, mismo que no puede faltar para configurar dicho delito, el impago desde luego viene a afectar directamente el patrimonio del beneficiario.

e).- DELITO ESPECIAL.- También encontramos que la Supre-

ma Corte en su Jurisprudencia, prefiere no precisar la naturaleza jurídica del delito descrito por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito y claramente ha resuelto, que oera no entrar en discusiones doctrinarias para definir si es delito de peligro, si es delito de daño, delito formal o formalista, prefiere llamarlo simplemente, delito "ESPECIAL", que no se trata de un delito patrimonial y por lo mismo, que no pueda condenarse al reo a la reparación del daño y que los límites de la sanción corresponden a los fijados en el artículo 386 del Código Penal antes de su reforma.

Transcribo Jurisprudencia al respecto, que dice:

PENALIDAD APLICA LE AL DELITO DE LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS. JURISPRUDENCIA FIRME.- Congruente con el criterio jurisprudencial establecido por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ve en el tipo legal del artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, un delito que no es de daño, que ha recibido la denominación genérica del delito especial para evitar controversias doctrinales sobre su clasificación, precisando que ninguna similitud guarda con el fraude no con delito patrimonial y, es evidente que si la Ley Especial envía al Juzgador al Código Penal Federal para su sanción, es para el efecto de que se imponga la penalidad vigente en la época de su creación, ya que si el fraude aumentó sus linderos de represión extendiendo a la cuantía del daño tal aumento atañe a la precitada figura especial, por lo que sigue en vigor la pena de cin--

cuenta a mil pesos de multa y de seis meses a seis años de prisión es establecida en el artículo 386 del Código Penal Federal antes de su reforma, en tal virtud, como la sentencia impugnada en esta vía, aplicando la nueva jurisprudencia invocada, no individualizó correctamente la sanción dentro del precepto aplicable, al mencionar expresamente la fracción III del artículo 386 vigente del Código Penal, en razón del monto consignado en el cheque debe concederse la protección constitucional que reclama para efecto de que se señale la pena procedente de los límites del artículo 386 antes de su reforma.

Amperos Directos 79/61/1. 4616/60/2/ 234/61/2. 8727/60/1.
8639/60.

En cuanto a la reparación del daño, como delito especial encontramos la siguiente tesis sustentada por la Suprema Corte:

"CHEQUES SIN FONDOS, REPARACION DEL DAÑO.- Como el delito previsto en el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, según ejecutorias dictadas con anterioridad, es un delito de peligro y no de daño y que para evitar controversias doctrinales ha recibido la denominación genérica del delito especial, ya que no guarda ninguna similitud con cualquier otro delito patrimonial la condena de tal precepto, evidentemente es violatoria de garantías y en consecuencia procede conceder el amparo y protección de la Justicia Federal para el único objeto de que no se le sentencie a pagar la reparación del daño, sin que esto entree en forma alguna la devolución del certi

ficado de depósito entregado voluntariamente por la parte ofendida.

Sexta época. Segunda parte. Vol. XLVIII, Pág. 31 A. D. -
413/61.

CRITICA.- La Suprema Corte al definir el delito de li-
breamiento de cheques sin fondos como especial, distinto a todos los -
delitos de fraude, con los que solía confundirse; es tanto como dejar
indeterminado dicho delito, es decir, expresa la idea de que es una -
"especie diversa", pero no la define, en una palabra no nos dice a --
qué clase de naturaleza jurídica del delito corresponde.

Debe estimarse que la Suprema Corte está obligada a seña-
lar concretamente la naturaleza jurídica del delito y no salirse por-
la tangente declarando que es un delito "ESPECIAL", sin señalar en --
qué consiste su especialidad, ya que conforme a los elementos consti-
tutivos cada delito es especial, porque tienen lineamientos propios, -
aunque incorrectamente nuestras leyes equiparan algunos delitos a ---
otros, como ocurre con el delito que sin ser el de violación se equi-
para a éste para imponer la sanción.

En cuanto a la tesis que dejó transcrita de la repers-
ción del daño: es de objetarse el concepto establecido por la Suprema
Corte al sustentarse que por no tratarse de un delito patrimonial, no -
puede establecerse la reparación del daño, pues tratándose de la ma--

por parte de los delitos traen como consecuencia dicha reparación, ya sea moral o material; el homicidio por ejemplo, sin ser delito patrimonial da origen a dicha reparación.

De acuerdo con la reforma propuesta, según mis observaciones a tan discutido tema sobre la naturaleza jurídica del delito de libramiento de cheques sin fondos, considero que el bien jurídico protegido por el legislador de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 193, deberá ser sin duda; la protección únicamente del cheque en su circulación fiduciaria, para evitar dudas y tropiezos en las transacciones entre quienes se sirven, de este documento, en cuanto al daño económico sufrido por el beneficiario, también lo deja dicho en este trabajo, sea penado en forma diferente a la emisión del cheque irregular.

De esa manera, una vez reformado el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, el criterio sostiene que la naturaleza jurídica del delito de libramiento de cheques sin fondos, debe ser propiamente de daño y no especial; ya que solo interesan sus consecuencias es decir, se necesita la realización del daño o lesión patrimonial al tenedor y bastará comprobar el impago del cheque ante la Institución Bancaria; por causa imputable al librador, para que se proceda en su contra.

BIBLIOGRAFIA DEL CAPITULO V

- 1.- Código Penal de 1871.
- 2.- Código Penal de 1829.
- 3.- Código Penal de 1931.
- 4.- Decreto de 31 de Diciembre de 1941. Publicado en el Diario Oficial de la Federación 9 de Marzo de 1946, que reforma - el Código Penal de 1931, en los artículos 386, 387 y deroga el artículo 389.
- 5.- JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ.- Derecho Bancario, 3a. Ed. Ob. Cit. Págs. 151 y 152.
- 6.- JOSE BECERRA BAUTISTA.- Expedición de Cheques sin fondo. Ob. Cit. Pág. 283.
- 7.- FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA.- El Código Penal Comentado. Ob. Cit. Págs. 314 y sgts.
- 8.- SUSEBIO GOMEZ.- Tratado de Derecho Penal. Buenos Aires 1942. Tomo VI. Ob. Cit. Págs. 186 y sgts.
- 9.- MEZGER EDMUNDO.- Tratado de Derecho Penal II Madrid 1949.
- 10.- JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- El Cheque, 3a. Ed. Ob. Cit. Págs. 147, 150, 151 y sgts. y Traducciones en la citada -- obra de los Autores. Arturo Rocco L'iggeto L'Ozzetto del -- Resto e Della Tutela Juiridica Penale 1913, Pág. 263.- Francisco Carnelutti. Il dono o il reato. Pág. 13 Padova 1926. Francisco Antolisei, Ob. 1a. Acción y el Resultado en el -- Delito, Pág. 120.
- 11.- JOSE BECERRA BAUTISTA.- El Cheque sin fondos, 3a. Ed. Ob. Cit. Págs. 283 y sgts.
- 12.- Anales de Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 1917 a 1975. Ed. Mayo.

C A P I T U L O V I

A).- NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 193 DE LA LEY DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.

B).- COLABORACION DE INSTITUCIONES BANCARIAS CONTRA EL LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS.

A.- NECESIDAD DE REFORMAS EL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.- Es halagadora la labor desarrollada por quienes intervinieron en la promulgación de nuestra actual Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; pero hoy en día vemos infinidad de obstáculos en su aplicación, ya que unas veces se trata de proteger con esta norma intereses particulares y no el título mismo, como se ha pretendido admitamos esta crítica sana, establecida por muchos tratadistas de la materia; por otro lado, debemos aceptar lo difícil que resulta proveer normas para el futuro, que no cambian; pues lo característico en derecho, es que éste es cambiante de acuerdo con la cultura de los pueblos.

El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en diferentes ejecutorias de la Corte, también ha sido estudiado para llegar a su verdadero sentido de su aplicación y todavía observamos cambios constantes.

Por tal motivo, debe reformarse principalmente el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y aún cuando este trabajo esté muy lejos de proponer el proyecto con validez científica suficiente para alcanzar finalidad tan encomiable, no obstante, va ya con un ensayo bien intencionado y honesto dentro de los estrechos límites de mi inexperiencia.

Con ésto hago la sugerencia en el sentido que debe refor-

A.- NECESIDAD DE REFORMAS EL ARTICULO 193 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.- Es halagadora la labor desarrollada por quienes intervinieron en la promulgación de nuestra actual Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; pero hoy en día vemos infinidad de obstáculos en su aplicación, ya que unas veces se trata de proteger con esta norma intereses particulares y no el título mismo, como se ha pretendido admitamos esta crítica sana, establecida por muchos tratadistas de la materia; por otro lado, debemos aceptar lo difícil que resulta prever normas para el futuro, que no cambian; pues lo característico en derecho, es que éste es cambiante de acuerdo con la cultura de los pueblos.

El artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en diferentes ejecutorias de la Corte, también ha sido estudiado para llegar a su verdadero sentido de su aplicación y todavía observamos cambios constantes.

Por tal motivo, debe reformarse principalmente el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y aún cuando este trabajo esté muy lejos de proponer el proyecto con validez científica suficiente para alcanzar finalidad tan encomiable, no obstante, va ya con un ensayo bien intencionado y honesto dentro de los estrechos límites de mi inexperiencia.

Con ésto hago la sugerencia en el sentido que debe refor-

marea el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, derogando la parte relativa al reenvío que hace el Código Penal Federal, - que dice: "EL LIBRADOR SUFRIRA ADEMÁS LA PENA DEL FRAUDE".

Hago tal sugerencia desde luego basándome a lo estudiado en Derecho comparado, así encontraremos legislaciones diferentes al tratar el libramiento de cheques sin fondos, como en:

El Código de Comercio Italiano que dice: "El que emite un cheque, sin fecha o con fecha falsa, o sin que exista una suma disponible en poder del girado, es castigado con pena pecuniaria igual a la décima parte de la suma indicada en el cheque, salvo las penas más graves sancionadas en el Código Penal".

Inglaterra nos dice: "El que gire un cheque sobre un Banco cuando no tiene cuenta o cuando tiene la certidumbre de que el cheque no será pagado, está sujeto a las sanciones penales fijadas por la ley, relativas al fraude.

Así como estas naciones encontramos otras, que en estos términos, se refieren en sus Códigos de Comercio al libramiento de cheques sin fondos y solo sancionan de manera pecuniaria y mercantilmente la infracción de la irregularidad del cheque y dejan a sus Códigos Penales la aplicación de la pena, según el delito que con los cheques se hayan cometido, como son: el fraude, el robo, la estafa, etc...

Por esto insisto, en que nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito reforme su artículo 193, sancionado en forma pecuniaria el libramiento de cheques irregulares, incluso aumente el monto de la cantidad pecuniaria, según la gravedad de las modalidades contenidas en el precepto comentado.

En cuanto a la pena, ésta debe dejarse a la tipificación del delito en el Código Penal, o en su caso, señalar concretamente la pena que le corresponde.

El bien jurídico protegido por la ley, debe ser: la seguridad y confianza que debe tener el público en la circulación del cheque y que debe lograrse conforme a lo acordado en la Ley Uniforme de Ginebra; con una represión penal adecuada.

En esta forma, la pena que se imponga por el libramiento con fines delictuosos, se acomode o incluya en el Título "Décimo Cuarto", referente a delitos contra el comercio y la industria.

Con esto, el libramiento de cheques irregularmente hechos serán sancionados con acciones mercantiles; en cuanto a la sanción penal, se encontrará, como ya lo he dicho, en el Título "Décimo Cuarto", correspondiente a los delitos contra el comercio y la industria, acumiéndose cualquier otra pena por otro delito si lo hay, según la intención del librador, como el fraude, la estafa, el robo, u otros que den

luger los infractores.

Aquí se presenta otro problema a resolver, o sea si los estados tienen facultad para legislar sobre este problema y si el delito de libramiento de cheques sin fondos es de competencia de los Tribunales del Fuero Común o de los del Fuero Federal.

Desde luego que este tema es tan interesante que le doy especial cuidado al tratarlo separadamente en el capítulo de este -- trabajo que trate sobre la competencia.

8. COLABORACION DE INSTITUCIONES BANCARIAS CONTRA EL LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS. Es obligación de los bancos intervenir en el correcto manejo de los cheques, desde la celebración del contrato que autoriza la aceptación de una persona como librador; -- hasta la constatación si el librador actuó con infracción o no del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Es posible que el personal de las instituciones bancarias mediante sus informes, incriminen o se abstenen de hacerlo a los libradores de cheques sin fondos, aunque tales informes no correspondan con la verdad histórica de los hechos a investigación.

Las instituciones bancarias deben exigir al personal la estricta aplicación de las leyes ya existentes, como en el caso de no volver a aceptar a un librador en banco alguno, si ha librado más de dos veces en tres meses, cheques en descubierto.

Del cuidado que preste las instituciones bancarias dependerá la disminución del porcentaje de hechos delictuosos cometidos con el libramiento de cheques sin fondos, delito que en la actualidad alcanza un porcentaje muy alto.

Las instituciones bancarias con motivo de lo prescrito -- por el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, -- son las que insistieron en la represión penal por el libramiento sin

fondos, formando comisiones para elaborar proyectos a este respecto, pero poco se ha hecho sobre la materia.

Es necesario que las instituciones bancarias tengan mayor control y cuidado en cada cuenta-habiente respecto de los saldos que tengan en su contrato para evitar el libramiento de cantidades mayores a la depositadas.

Claro que con ésto no evitaré que se sigan cometiendo infracciones, pero se reduciría el número de infractores, permitiéndose así, tener mejor control de los cuenta-habientes, y no aceptando a personas que hayan tenido antecedentes en otra institución bancaria, por expedición irregular de cheques.

Esto es un trabajo muy laborioso y costoso, pero siendo las instituciones bancarias las más interesadas en este título denominado cheque, deberá hacer un estudio minucioso al respecto, de esta manera ayudar en lo que corresponde a evitar la infracción en el libramiento de cheques sin fondos, pues actualmente resulta para los libredores una operación demasiado fácil para configurar dicho delito.

Para finalizar este trabajo me resta formular CONCLUSIONES, esperando como lo tengo dicho; se me tenga como un ensayo dentro de mi inexperiencia y así se me considere; a la vez aprovecho esta oportunidad, para agradecer a mis maestros toda la paciencia que me dispensaron durante mi vida de estudiante.

C O N C L U S I O N E S .

COLABORACION DE INSTITUCIONES BANCARIAS CONTRA EL LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS.

Primera.- Es obligación de los bancos intervenir en el correcto manejo de los cheques, desde la celebración del contrato que autoriza la aceptación de una persona como librador; hasta la constatación de si el librador actuó con infracción o no al artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Segunda.- Es posible que el personal de las instituciones bancarias, mediante sus informes incriminen o se abstengan de hacerlo respecto a los libradores de cheques sin fondos, aunque tales informes no correspondan con la verdad histórica de los hechos a investigación.

Tercera.- Por lo que del celo y cuidado de las instituciones bancarias dependerá la disminución del porcentaje de los hechos delictuosos cometidos con el libramiento de cheques sin fondos, delito que en la actualidad alcanza un alto porcentaje.

Cuarta.- El delito que por exclusión se deduce del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no obstante que dicho numeral no ha sufrido modificaciones en su redacción, ha tenido diversas interpretaciones por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Quinta.- Un primer criterio, consideró que el delito no se cometía cuando los cheques eran librados en garantía porque, según la

Tesis Jurisprudencial visible en el Tomo LXXV, Página 3647) 11-11-1943

M-3/2, asienta lo siguiente:

"Cuando se gira un cheque sin tener fondos o no es pagado por alguna de las circunstancias que consigna el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no existe duda alguna de que se ha cometido el delito previsto por dicho precepto, puesto que es la ejecución normal, pudiera decirse, de la figura delictiva prevista y sancionada por la Ley, independientemente de cualquier consideración sobre la naturaleza legal de esa infracción y de los problemas de orden civil que pueden suscitarse acerca de las acciones que deban ejercitarse con base de un documento otorgado al margen de los cánones legales; pero el problema existe cuando por convenio entre el librador y el tomador, se posfecha un cheque o se estipula no hacerlo efectivo, sino hasta determinada fecha en que ha de hacerse la conveniente provisión de fondos, a fin de que sea cubierto el documento que se ha expedido sin ese requisito característico del cheque, y que lo distingue de otros documentos autorizados por el comercio y reglamentados por la ley, ya que en tal caso, no puede existir el engaño o el aprovechamiento del error consiguiente a la existencia de la provisión que el cheque presupone; por tanto, en tales condiciones no puede generarse el delito a que se refiere el citado artículo, ya que el hecho no es ni puede ser delictuoso".

Posteriormente y esta es la Jurisprudencia vigente en la actualidad, se estimó que el libramiento de cheques sin fondos es un delito formal porque según el Informe rendido por el Presidente de la Primera Sala de la Corte de 1974, visible en la Página 11, asienta lo siguiente:

"También se ha conservado hasta ahora, el criterio de que el delito previsto por el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es un ilícito formal y que el bien jurídico que se pretendió tutelar es el de la sana circulación de este título como instrumento de pago, lo cual obliga a es-

timer que los elementos del tipo se integran con la

circunstancia de que se expida un cheque y que este no sea pagado por la institución librada porque el librador carezca de fondos suficientes, porque los haya retirado antes de que transcurra el plazo legal de su presentación o porque no haya tenido autorización para expedirlo, de lo que se sigue que el delito se comete aún cuando el documento haya sido posfechado o dado en garantía".

Sexta.- El criterio anterior está sufriendo mutaciones, al grado que se puede afirmar que nos estamos alejando del criterio formalista hasta ahora vigente, pues ya se han producido tesis aisladas que consideran que: "el libramiento de cheques sin fondos como un delito formal es aquel que toma en cuenta el dolo o la intencionalidad del agente, según se desprende de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Suprema Corte el 4 de septiembre de 1969, en el Amparo Directo número 2311/69 promovido por Jesus Unda Zaragoza".

Séptima.- Otra consideración digna de mencionarse, es el hecho poco conocido por los postulantes que la penalidad correspondiente al delito conocido como el libramiento de cheques sin fondos no es la que actualmente se establece para el fraude como supuestamente se implicaría del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que en la parte conducente dice, ya que es criterio jurisprudencial que habiéndose expedido la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en el año de 1932, la intención del legislador fué sancionar el libramiento de cheques sin fondos con la penalidad del fraude vigente a la fecha de expedición de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en esa época el Código Penal permitía la libertad bajo caución por el delito de fraude cualesquiera que fuera su cuantía, ya que se castigaba con una penalidad de seis meses a seis años de prisión, -

de donde resulta que la suma del promedio aritmético es superior a cinco años, por lo que el acusado puede gozar de la libertad bajo fianza o caución como lo establece la fracción I del artículo 20 Constitucional.

Octava.- Es importante la reforma al artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, mediante el trámite judicial formal al respecto; tal modificación se sugiere en lo sustancial de la siguiente manera; derogando lo correspondiente al reenvío que se hace al Código Penal Federal; en consecuencia, dicho artículo quedaría redactado así:

"El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado, por causa imputable al propio librador, reserirá al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasiona. En ningún caso la indemnización será menor del veinte por ciento del valor del cheque".

En caso que el librador no cubra los daños y perjuicios a que se refiere el párrafo anterior se le impondrá una pena de seis meses a seis años de prisión, sin perjuicio de que quede expedita la acción del beneficiario para intentar su cobro por la vía judicial.