

FALLA DE ORIGEN

395



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

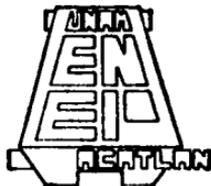
"LA QUERRELLA EN EL DELITO DE FRAUDE EN LOS
CASOS DE INCOBRABILIDAD"



TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
DOMINGO TREJO HUITRON

ASESOR DE TESIS: LIC. MIGUEL GONZALEZ MARTINEZ



ACATLAN, EDO. DE MEXICO

1995



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 está 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 DIOS

Por haberme dado la vida e indicarme este camino, rodeado de gente afectiva que me ha brindado su apoyo y ayuda incondicional dandome la oportunidad de realizar uno de los mas grandes logros de mi vida terminar una carrera profesional.

A MIS PADRES

FRANCISCO TREJO Y MARIA HUITRON

Por haberme inculcado el camino a seguir, quienes con sus desvelos y sufrimientos me brindaron todo su apoyo incondicional, para que yo pudiera terminar mi carrera profesional, la mas grande de las herencias que se puede recibir, ya que con su amor y paciencia que siempre me demostraron hoy hacen posible estos momentos, mi compromiso con ustedes es no defraudarlos nunca y retribuirles parte de lo mucho que me han brindado pues este logro no solamente es mio sino de ustedes que lo hicieron posible porque algo que veia tan lejano hoy es una realidad, esperando que estos momentos signifiquen tanto para ustedes como lo son para mi.

CON GRATITUD Y RESPETO: DOMINGO TREJO HUITRON.

GRACIAS.

A MIS HERMANOS

J. CONCEPCION, LUIS Y EMILIA

Con quienes quiero compartir estos momentos ya que siempre estuvieron a mi lado brindandome su apoyo, dandome fuerzas en los momentos difciles para salir adelante haciendo un esfuerzo mutuo.

A MIS SOBRINOS

SAIRA Y FRANCISCO JAVIER

Quienes a pesar de su corta edad y no poder entender lo que estos momentos significan en la vida para mi, estan ahi, dando alegria con sus sonrisas haciendo posible la realizacion de un sueño.

A TODA MI FAMILIA

Le dedico el presente trabajo de tesis por haber estado junto a mi a cada momento motivandome a culminar mis estudios en base al apoyo que siempre me concedieron gracias a esa integracion familiar que siempre los ha caracterizado.

A LA FAMILIA RODRIGUEZ RICO

Por haberme abierto las puertas de su hogar brindandome apoyo y confianza, generandome un lazo afectivo de cariño mas que de amistad, espero que este sentimiento lo podamos compartir en un futuro cercano bajo la integracion de un nucleo familiar.

A MI NOVIA Y FUTURA ESPOSA

VERONICA RODRIGUEZ RICO

Una dedicacion muy especial para ti, mi compaera de muchos años y espero sea para toda la vida, le doy gracias a Dios por haber cruzado nuestros caminos ya que con tu amor, cariño y comprension infundiste en mi el deseo de salir adelante, a no renunciar a saborear la satisfaccion que producen estos momentos gracias a tus sabios consejos y apoyo moral combinados con esa ternura y espiritu triunfador y de superacion que siempre te ha distinguido, trazandonos metas que a pesar de que en su momento parecian muy distantes, hoy empiezan a hacerse realidad. Gracias por estar a mi lado en todo momento, pues tu sola presencia me motiva impulsandome a seguir en busca de nuestros objetivos porque solo tu y yo sabemos lo que hemos pasado juntos y siempre estabas presente cuando te necesitaba dandome alegria y ayudandome a ver la vida con objetividad siendo mi mas grande apoyo poder superar los problemas cotidianos a que nos enfrentamos en esta vida siendo la culminacion de mi carrera profesional y la conclusion de este trabajo de tesis uno de los mas importantes para cumplir nuestros planes, espero que el día en que estemos frente al altar y te conviertas en mi esposa, podamos alcanzar nuestras metas forjadas y adquiramos una felicidad que nos dure para siempre con la bendicion de dios ya que hemos luchado para ello. Por todo esto y por muchas razones mas que no podría describir en estas lineas hoy quiero compartir contigo estos momentos tan especiales porque tu los haces posibles.

CON TODO MI AMOR: DOMINGO TREJO E.

A MEMBRESA ABOGADOS Y SUS INTEGRANTES

En donde conoci por primera vez la importancia de esta carrera tan maravillosa dandome oportunidad de aprender gracias al profesionalismo de sus integrantes, rodeados de un ambiente de cordial amistad y sinceridad haciendolos mas humanos cada dia, concientes de la responsabilidad que implica esta profesion.

**AL LIC. GILBERTO S. MENDOZA FIGUEROA
Y FAMILIA**

CON ADMIRACION Y RESPETO

A quien nunca podre pagarle los conocimientos adquiridos a su lado siendo estos incalculables gracias al apoyo que siempre me brindo y la confianza depositada en mi dandome la oportunidad de iniciarme en esta carrera y a quien le debo el cariño que siento por esta, ya que, con su honestidad, humanidad y profesionalismo siempre en busca de la superacion personal en base al constante estudio lo hace ser mas abogado cada dia y un digno representante de esta profesion asi como un ejemplar companero de la hermosa familia que ha formado al lado de su linda esposa Me siento orgulloso de contar con la amistad de de una persona como usted.

GRACIAS POR TODO LIC.

**A GONZALEZ BUENO Y ABOGADOS ASOCIADOS S.A.
DE C.V.**

Por abrirme las puertas de su empresa, brindandome una gran oportunidad de superacion personal al lado de gente agradable como lo son todos sus integrantes, por hacerme sentir el espiritu de responsabilidad y seriedad imperante dentro de sus paredes que motivan a luchar por algo, pero no de manera individual sino colectiva, por un fin comun ser de los mejores y a pesar de las adversidades, se han sabido vencer obstaculos dificiles que impedian su desarrollo, sin embargo gracias al esfuerzo y espiritu de sus integrantes y a la capacidad de sus directivos, las cosas adquieren su diretriz porque es trabajo de equipo y lucha constante.

AL ING. JAIME BUENO Y FAMILIA

Porque he aprendido muchas cosas de el ya que posee una gran virtud: sabe a donde va y con su capacidad innata sabe afrontar los problemas y superar las adversidades pero siempre con la buena fe y la justicia por delante, capacidad de la que muchos carecemos, sin embargo cuando esta se contagia, se comparte con los demas es digna de valorar y aprender. Gracias por el apoyo que me ha brindado durante este tiempo y la confianza que me ha tenido, espero conservarlo pero sobre todo espero seguir conservando su amistad.

AL LIC. MIGUEL GONSALES MARTINES

Una dedicatoria muy especial para mi estimado maestro por esa gran calidad humana que posee y la experiencia que da la vida en base al constante estudio, quien ademas de ser mi asesor del presente trabajo, me honrra con su amistad y por haberme apoyado en todo momento incondicionalmente ya que sin su valiosa ayuda simple y sencillamente no hubiera sido posible la realizacion del mismo.

MUCHAS GRACIAS.

A LA LIC. SOCORRO SUÑIGA PACHECO

A quien le agradezco el interes que siempre demostro y el apoyo que me brindo para la realizacion del presente trabajo.

A MI HONORABLE SINODO

LIC. ANTONIO SOLANO SANCHEZ GAVITO

LIC. RAFAEL CHAINE LOPEZ

LIC. MIGUEL GONZALEZ MARTINEZ

LIC. FRANCISCO PEREZ HERNANDEZ

LIC. NAYO PEREZ HERNANDEZ

Por sus consejos y comprension asi como el tiempo tan valioso que dedicaron en la revision de este humilde trabajo de tesis.

A TODOS MIS AMIGOS

A quienes para no omitir a uno solo porque todos ocupan un lugar muy especial, les brindo esta dedicatoria en forma generica, gracias por su amistad durante estos años ya que es dificil hoy en dia encontrar verdaderos amigos es por eso que me siento orgulloso de tenerlos a mi lado, ojala dure por siempre.

A LA MEMORIA DE MI PADRINO

CARLOS SEPEDA CASTRO (+)

A quien llegue a considerar como un segundo padre ya que siempre se mostro como tal conmigo dandome todo el apoyo moral y orientandome en el dificil camino de la vida, me habria gustado tanto que estuviera presente junto a mi en este momento tan significativo sin embargo, por desgracia no es posible pero se que su espiritu me acompaña como siempre lo hizo en vida y en donde se encuentre se que disfrutara tanto como yo la satisfaccion que me embarga porque es muy cierto que nadie muere mientras se encuentre en la mente de una sola persona y para mi nunca morira porque lo recuerdo en todo momento y mas cuando algo me aflige porque siempre sabia que hacer para solucionar los problemas y estoy seguro que siempre esta junto a mi cuando lo necesito.

CON EL MEJOR DE LOS AFECTOS.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Y EN ESPECIAL A LA E.N.E.P ACATLAN

Por abrirme las puertas de sus aulas en donde pase los mejores años de mi vida tratando de encontrar la superacion personal gracias a sus ilustres catedraticos que comparten con nosotros sus alumnos sus conocimientos y experiencias sin esperar nada a cambio.

A LA SOCIEDAD EN GENERAL

Por que es la base principal de este logro ya que gracias al pago de sus impuestos nos brinda la oportunidad de alcanzar metas como esta y que es la formacion de gente profesional comprometida con el bienestar del pais, quede latente mi compromiso para con ellos, consciente de la responsabilidad que esto implica.

I N D I C E

INTRODUCCION	I
--------------------	---

CAPITULO I LOS ELEMENTOS DEL DELITO

1.1. CONCEPTO DE DELITO	1
1.2. SUJETOS	4
1.3. BIEN JURIDICO TUTELADO	9
1.4. CONDUCTA, TIPICIDAD, ANTIJURIDICIDAD, IMPUTABILIDAD, CULPABILIDAD, PUNIBILIDAD	17
1.5. AUSENCIA DE ELEMENTOS DEL TIPO PENAL	35

CAPITULO II EL FRAUDE EN GENERAL

2.1. CONCEPTO	39
2.2. ANTECEDENTES HISTORICOS	42
2.3. ELEMENTOS	60
2.4. FRAUDE ESPECIFICO	65
2.5. ASPECTOS LEGALES	70

CAPITULO III FACTORES QUE ORIGINAN EL DELITO EN ESTUDIO

3.1. LAS CONDUCTAS	73
3.2. ASPECTOS ECONOMICOS	78
3.3. ASPECTOS SOCIALES	83
3.4. ASPECTOS CRIMINOLOGICOS	88
3.5. ASPECTOS LEGALES	95

CAPITULO IV DEL MINISTERIO PUBLICO

4.1. DENUNCIA Y QUERRELA	101
4.2. DILIGENCIAS	110
4.3. COMPROBACION DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL	119
4.4. ELEMENTOS DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD	122
4.5. DETERMINACIONES	129

CONCLUSIONES	146
--------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	149
--------------------	-----

INTRODUCCION

El objetivo que se persigue con el desarrollo del presente trabajo, es básicamente realizar un análisis de uno de los problemas mas serios por los que atravesamos hoy en día, como lo es precisamente la actitud de librar o suscribir Títulos de Crédito u otros documentos, a sabiendas de que estos no serán pagados o no existe un bien que lo respalde, por considerar que con dicha actitud pueden darse los supuestos para la integración del tipo y la probable responsabilidad del delito de fraude señalados por el Código Penal para el Distrito Federal.

Cabe señalar que hoy en día la falta de liquidez por la que atraviesa nuestro país o el amor al dinero crea la especulación (avaricia), podrían ser considerados como uno de los factores principales que en un momento dado, originan este tipo de conductas en los sujetos, aún cuando no en todos los casos, sin embargo, creemos que esta figura debería ser regulada energicamente, pues con actitudes como la que hemos descrito, se atenta nada menos que contra uno de los bienes jurídicos tutelados mas importantes del hombre, su patrimonio.

Por un lado, encontramos que nuestro Código de Comercio, regula lo concerniente a los Títulos de Crédito, situación que obliga en primer término al tenedor de un título mercantil no pagado, a agotar previamente la instancia civil mediante la vía

ejecutiva mercantil, situación que produce en muchos casos perdida de tiempo y perdidas economicas, toda vez que una gran parte de juicios de esta naturaleza, concluyen con una carta de INCOBRABILIDAD, que es utilizada por las empresas para efectos fiscales como deducibles de impuestos. Por otro lado, en este tipo de casos, encontramos que este daño no solo es causado al acreedor, quien sufre un daño en su patrimonio al no recuperar su capital, sino que produce efectos también a la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, quien conceptuada como un tercero afectado en razón de que esta Institución también sufre un daño en su patrimonio al dejar de percibir ingresos por concepto de impuestos, por lo que desde nuestro punto de vista, se debe tipificar en nuestro ordenamiento penal en estos supuestos para que se establezca en una figura delictiva que la Secretaria de Hacienda y Crédito Público pueda presentar su querrela en los casos de incobrabilidad independientemente de que lo realice el particular.

Grandes problemas encontramos hoy en día al pretender acreditar ante la Institución del Ministerio Público el tipo penal así como la probable responsabilidad por un Título de Crédito no pagado, aún cuando se acredita haber ejercitado la vía civil (mercantil) mediante la exhibición de las actuaciones judiciales, debidamente certificadas, dentro de las cuales se encuentran las diligencias practicadas por el Actuario del Tribunal Superior de Justicia, persona que posee Fe Pública, además de exhibir el Título de Crédito, motivo de la comisión del supuesto delito, pues en muchos casos, esta autoridad se declara incompetente o en su caso, su

determinación es el no ejercicio de la acción penal, a pesar de ser obvia la comisión de un delito patrimonial que podríamos considerar de acuerdo a sus elementos como fraude causando con esto un severo daño a las personas tanto físicas como morales, esto en razón de que no se cuenta en nuestro ordenamiento penal con un tipo penal específico en el delito de fraude, lo que nos conlleva a realizar este humilde trabajo para con la mayor de las modestias proponer figuras penales que permitan salvaguardar los intereses sociales.

Hoy en día y dada la reincidencia de operaciones comerciales mediante Títulos de Crédito que no son pagados, no obstante los presupuestos legales que tanto en materia mercantil como en materia penal, contiene nuestro derecho positivo vigente, es de hacer notar que nuestros legisladores deben de hacer incapie por política criminal en dichas conductas para el efecto de que no se sigan permitiendo, ello en razón de la multitud de juicios de orden mercantil que se ventilan tanto en el Distrito Federal, como en todos los estados de la República.

Por último, es de hacerse notar que la ley reglamentaria maneja Títulos de Crédito, plenamente establecidos, mas sin en cambio en practicas comerciales es muy usual respaldarse con contrarecibos que por no ser Títulos de Crédito y con el ánimo de evitar hasta lo mas posible el cumplimiento de una obligación son desconocidos, de tal suerte que produce una instancia mas larga y

para no estar a merced de criterios en la Procuración de Justicia, consideramos factible tipificar estas conductas a la luz del derecho penal.

Desde luego, son ambiciosas considero así mis propuestas y más aún reconozco mi falta de conocimiento académico, sin en cambio esta inquietud surge por la problemática social, en la que se ve envuelto el litigante, el particular o las empresas ante estas circunstancias. Mas sin embargo, lo hago con la intención de que los legisladores, estudiosos del derecho y ustedes miembros del jurado, tengan a bien en aceptar esta inquietud de este su humilde servidor.

CAPITULO 1- LOS ELEMENTOS DEL DELITO

1.1- CONCEPTO DE DELITO

1.2- SUJETOS

1.3- BIEN JURIDICO TUTELADO

**1.4- CONDUCTA, TIPICIDAD, ANTIJURIDICIDAD,
INPUTABILIDAD, CULPABILIDAD, PUNIBILIDAD**

1.5- AUSENCIA DE ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

CAPITULO I

LOS ELEMENTOS DEL DELITO

1.1 CONCEPTO DE DELITO

En el presente capítulo, la idea principal radica en realizar un breve análisis de los elementos del delito en general, conforme a la dogmática jurídica que prevalece en nuestro derecho penal a efecto de que una vez hecho el presente estudio tengamos una idea clara de lo que es un delito en términos generales, para que de esta manera podamos entrar al estudio de los elementos del tipo penal señalado por el artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal, mismo que regula el delito de Fraude y la importancia del mismo en la actividad comercial para los casos de incobrabilidad.

Por tal motivo, en primer término tenemos que referirnos al concepto de delito en nuestro sistema jurídico penal. Se han dado diversos planteamientos entre los más destacados autores penalistas en cuanto a la definición absoluta del delito, sin considerar el tiempo y el lugar ya que el delito tiene sus raíces en las realidades sociales y humanas que cambian según la población y las épocas, determinando con esto tanto la moral que prevalece en las mismas como las costumbres y el sistema jurídico político que prevalece en cada país.

"Lo que podría decirse del delito así considerado
• que consiste en una negación del derecho o un ataque al orden
jurídico (Pressina) y esto más que definirlo es incidir en una
flagrante petición de principios; o bien, "que se puede decir que es
la acción punible, lo que desde luego lo circunscribe a la sola
actividad humana, con exclusión de otra cualquiera (Mezger). (1)

Así, algunos estudiosos del derecho han formulado
sus correspondientes definiciones, considerando al delito como: "la
infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los
individuos (Rossi); es un ente jurídico -señala carrara-, constituido
por una relación de contradicciones entre un hecho y la ley; es una
disonancia armónica, es la infracción de la ley del Estado promulgada
para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto
externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y
políticamente dañoso; es la violación de un derecho de un deber
(Tarde); "es no solamente la oposición a la voluntad colectiva cuya
expresión es el derecho, sino la oposición al deber (Wundt Wulffen);
es, "desde un ángulo histórico, toda acción que la conciencia ética
de un pueblo considera merecedora de pena, en determinado momento
histórico; un orden ético y que exige una expiación consistente en la
pena" (José Maggiore). (2)

(1) Carranca y Trujillo Raúl. *Derecho Penal Mexicano. Parte General. Decimosexta edición.* Porrúa, S.A. México 1988. p220.
(2) CARRANCA, op. cit. p221

Sin embargo generalmente la mayoría de los autores consideran al delito, ante todo, como una conducta humana, antijurídica, culpable, reprochable y sancionada con una pena. Por su parte, nuestra ley penal define al delito en su artículo 7o. como "la acción u omisión que sancionan las leyes penales".

Ahora bien, después de las anteriores definiciones señaladas, podemos decir que por nuestra parte definimos al delito como una conducta violatoria de una norma jurídica, es decir, cuando un sujeto va en contra de lo establecido por nuestro ordenamiento encuadrándose en el tipo penal. Como podemos darnos cuenta, la definición que acabamos de formular se apega en mucho al concepto dado por nuestra ley penal y nuestro concepto se basa en el sentido de que mientras no exista una norma jurídica que considere a una conducta como delictiva, esta no será considerada como delito. Es decir, si dentro del contenido de nuestra ley penal no existe una norma que regule y nos indique que el robo o el homicidio son considerados como delitos y mucho menos tengan establecida una sanción para aquéllos que cometan estos delitos, no podrían ser considerados como delitos. Por otro lado, si dentro de éste ordenamiento nos encontramos que contiene un precepto que establece que el que 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 comete el delito de Fraude acompañado de la pena a que se hace acreedor al que incurra en este supuesto entonces se considera como un delito.

Con lo anterior queremos decir, que mientras en la ley penal no se define a una conducta como delito esta no será delito. Esto lo podemos entender en el sentido de que algunas leyes extranjeras consideran ciertas conductas como delitos mientras que para otras no lo son, tal es el caso del aborto. Por otro lado, podemos apreciar que aún en nuestra propia ley penal han existido conductas que se han considerado como delictivas en épocas anteriores, mismas que hoy en día ya no se consideran como tal y como consecuencia han dejado de ser reguladas por nuestro Código Penal y así mismo, algunas conductas que anteriormente no se consideraban como constitutivas de un delito, hoy en día se integran a nuestro ordenamiento penal para ser sancionadas por ser consideradas como delitos.

1.2 SUJETOS

Para llevar a cabo el desarrollo del presente tema, es menester realizar un análisis por separado tanto del sujeto activo como del sujeto pasivo en la comisión de un delito:

SUJETO ACTIVO: En la actualidad, el hombre es el único autor posible de los delitos porque es el único provisto de capacidad y voluntad (acción u omisión) de infringir el ordenamiento jurídico penal; de tal suerte que es éste quien realiza la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, siendo el autor

material del delito o bien, cuando participa en su comisión, contribuyendo en su ejecución en forma intelectual al proponer, instigar o compeler (autor intelectual), o simplemente auxiliando al autor con anterioridad a su realización, concomitantemente con ella o después de su comisión, aunque esto no fue siempre así ya que, en otras épocas se consideró a los animales y las cosas como sujetos capaces de delinquir.

Tal circunstancia, ya pasada de su tiempo, en la actualidad es vista como una mera curiosidad de los juristas de aquella época. Hoy en día "están acordados en que la capacidad para delinquir solamente reside en los seres racionales, pues no es posible hablar de delincuencia y de culpabilidad sin el concurso de la conciencia y de la voluntad, y una voluntad conciente solamente se halla en el hombre" (3)

Si bien es cierto que, como ya lo hemos mencionado, en otras épocas se consideró a los animales como sujetos capaces de delinquir, por ejemplo (en el Antiguo Oriente, Grecia, Roma, Edad Media y Moderna etc.), también lo es, que ese absurdo ceso al consagrar los textos positivos del artículo 33 del código Penal de 1929, que la responsabilidad no trasciende de la persona y bienes del delincuente, criterio éste también adoptado por el Código Penal vigente, al prescribir en su artículo 10 "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados en la ley".

(3) Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal I*, Cuarta Edición, Porrúa, S.A. México, 1955, p 319.

El anteproyecto del Código Penal de 1958, en su artículo 11, en la exposición de motivos, la comisión reconoce: Que las personas jurídicas no son sujetos activos del delito, por lo que no puede exigirseles responsabilidad en cuanto a los actos ejecutados por las personas físicas que obren en su nombre o representación. Empero, al mismo tiempo se ha considerado conveniente establecer la posibilidad de imponer las sanciones que las leyes autoricen con independencia de la responsabilidad personal, de tal suerte que, se convalida el criterio reiterado de que la persona moral no delinque, tan es así que no contempla disposiciones procesales para exigir la responsabilidad de las personas morales, y por ende se puede afirmar, que hoy por hoy, no se puede exigir el cumplimiento de la misma, aún aceptando que el Código Penal la prevé en casos concretos y específicos, a men de que acceder a tal supuesto conlleva una repercusión que afectaría a miembros inocentes de las corporaciones o sociedades relacionadas con hechos de la naturaleza que se comenta.

Dentro de la designación del sujeto activo, hay una gran discordancia en cuanto a que si la persona moral o colectiva debiera ser considerada como sujeto activo, es decir responsable penalmente. Hay varios autores y corrientes que chocan con sus teorías y de las cuales, creemos conveniente solo decir que lo más aceptado es que en si la persona moral no es responsable penalmente, sino que la responsabilidad recae en los sujetos físicos que se encargan de dirigir a dicha persona, por lo que cuando se dice que se sanciona al ente colectivo, no es que a este se le imponga la sanción, sino que la misma se aplica a las personas que la integran.

En ese orden de ideas, podemos establecer en forma clara que solamente el hombre puede ser sujeto activo en la comisión u omisión de un acto o hecho considerado como delictivo y por ende, infractor del ordenamiento jurídico penal, dada su capacidad y voluntad manifestada, en el hacer o dejar de hacer, participando de manera directa, preparando su realización, hacerlo en forma conjunta, llevandolo a cabo sirviéndose de otro, determinando intencionalmente a otro a cometerlo, prestando intencionalmente ayuda o auxilio a otro para su comisión, con posterioridad a la ejecución, auxiliar al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior o bien, intervenir en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado; condiciones que contempla el artículo 13 del Código sustantivo y que de manera indistinta puede encuadrar la conducta desarrollada u omisiva por parte del sujeto.

SUJETO PASIVO: A este se le considera como el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito. En términos de la Legislación de la Materia, esta no solo tutela bienes personales, sino también colectivos, y por lo mismo pueden ser:

a).- **La Persona Física:** Sin limitaciones después de su nacimiento: (infanticidio, homicidio, parricidio, lesiones). Antes de su nacimiento (aborto); protección de sus bienes jurídicos,

además de la vida e integridad corporal, como la paz y seguridad (amenazas, allanamiento de morada, asalto), el estado civil (delitos de bigamia), el honor (injurias, difamación), la libertad, el patrimonio (robo, abuso de confianza, fraude, despojo, daño en propiedad ajena) etc.

b).- La Persona Moral o Jurídica: Esta puede ser sobre la cual recae la conducta delictiva, lesionando bienes jurídicos tales como el patrimonio, robo fraude etc.

c).- El Estado: Entendido como poder jurídico, es titular de bienes protegidos por el ordenamiento jurídico penal y en tal virtud, puede ser ofendido o víctima de la conducta delictiva (delitos contra seguridad exterior de la nación, patrimoniales que afectan bienes propios etc.)

d).- La Sociedad en General: Como es el caso en los delitos contra la economía pública (corrupción de menores, lenocinio etc.)

No pueden ser considerados como sujetos pasivos del delito los muertos y los animales, incluso algunos autores sostienen validamente que ni unos ni otros, son titulares de bienes jurídicos, aunque la violación del sepulcro o la profanación de un cadaver, constituyen atentados en los cuales el sujeto pasivo lo es la sociedad o los familiares del difunto.

1.3 BIEN JURIDICO TUTELADO

Se ha dicho que el derecho penal tiene como fin último el de ser la base para la convivencia social, por lo que se encarga de la protección de los bienes esenciales para el desarrollo de la misma.

Evidentemente, un bien jurídico tiene su soporte ontológico en un bien a secas, y un bien es todo aquello que sirve para satisfacer una necesidad humana. Su elevación a la categoría de jurídico supone indicarnos el rango social de ese bien. Por lo tanto estamos en presencia de un bien jurídico penal, cuando ese bien resulta indispensable para una armónica y adecuada convivencia social.

No hay duda de que el derecho penal no puede intervenir ante cualquier perturbación de la vida comunitaria, sino que debe limitarse a la protección de los valores fundamentales del orden social.

El patrimonio, los títulos mercantiles, los derechos civiles, la fé pública, la economía, la vida, la integridad corporal, la libertad, etc. pertenecen a ese tipo de bienes. Estos bienes-valores, se incorporan a la categoría de bienes jurídicos penales precisamente debido a su incorporación a la esfera

protectora, garantizadora del ordenamiento jurídico-penal. Casi todos los preceptos penales son reconducibles a la protección de uno o de varios bienes jurídicos.

Pero los juicios valorativos, subyacen en las normas jurídicas penales, no vienen referidos exclusivamente a los bienes jurídicos que se desea proteger, sino también a la cualidad de las acciones humanas, que de manera reprochable, desprecian esos bienes jurídicos.

Su protección entra en el derecho penal justamente de la mano de su voluntariedad, en virtud de la cual nos encontramos frente a la decisión de un ser humano que niega o rechaza el "valor que pretende encarnar el bien jurídico, y con ello afecta gravemente la base de la confianza necesaria para la convivencia humana". (4)

La preeminencia de la protección de bienes jurídicos, como función del derecho penal, es un rasgo característico de una concepción liberal del Estado. Tras ella se encuentra la convicción jurídica de que la protección de los bienes jurídicos se cumple en cuanto se prohíbe y se sancionan las acciones dirigidas a la lesión de ellos.

(4) Jescheck, Hans, Heinrich. *Tratado de Derecho Penal*, Barcelona, 1981. p.9

Es decir, el derecho penal quiere proteger, en primer lugar, determinados bienes vitales de la comunidad que, a su vez, son valores materiales, así: el patrimonio, los derechos, la economía, la libertad, la vida entre otros. De ello se infiere que lo único que puede justificar la intervención estatal, a través del ordenamiento punitivo, es la protección de la sociedad, o sea, la salvaguarda de la convivencia humana social ante el "abandono de los valores fundamentales del actuar jurídico", es decir, hemos de garantizar el disfrute de esos valores mercantiles.

Este asunto de un sistema de valores, al igual que todos los otros, puede iniciar propiciamente cuando, en esa interrelación de causas o factores, lleva el acompañamiento favorable de otra serie de factores, tales como los políticos, los económicos, los técnicos, los religiosos, culturales etc. Con esto queremos señalar la cuestión relativa al consenso en torno del sistema de valores propios de los derechos humanos, que demanda, una proyección social de esos valores con objetividad, que cuente con fijeza adecuada y, al propio tiempo, con circulación abundante dentro del pluralismo social; en otros términos: que no se trate de "valores que únicamente respondan a deseos o pretensiones particulares, privados, puramente subjetivos, o que sean fantasías figuradas.

Es una referencia fundamental de toda política criminal la de definir los bienes jurídicos que ameritan la protección penal. El criterio de última ratio parece encontrar un

gran consenso en la época actual. Sin embargo no es el que ha imperado en nuestro sistema donde se ha exacerbado el intervencionismo penal. El proceso de selección de bienes jurídicos debe corresponder a criterios democráticos, que reconozcan los pluralismos sociales, los derechos de las mayorías y de las minorías. Procesos de creación de la ley abiertos que tengan en cuenta los intereses generales y no solamente los de las élites que monopolizan el poder. Es algo que tiene que ver indudablemente con la instancia política y dentro de ella con las políticas sociales.

Este planteamiento en torno a los bienes jurídicos, resulta fundamental, porque ellos constituyen la razón sustancial de la intervención penal y en consecuencia, un eje directriz de la política criminal de nuestro país. Contenidos esos bienes, dentro del Código Penal, contribuyen a precisar la naturaleza del estado de derecho. Es decir, si nos encontramos frente a un Estado democrático de derecho o a un Estado burgues o autoritario o de cualquier otra índole. Ya sabemos como en los estados fascistas la exacerbación del estado, se traduce a una reducción de esa entidad de la categoría de bien jurídico total y supremo.

El aumento del espacio controlado o intervencionismo penal no corresponde solamente a la mayor complejidad y dimensión de la sociedad (fraudes informáticos, manipulaciones genéticas, utilización indebida de energía nuclear, etc.), sino que refleja también la vieja tendencia autoritaria. Ahora

esta tendencia responde a la necesidad de encubrir la incapacidad de las viejas élites dominantes para resolver los principales problemas sociales (miseria, desempleo, falta de vivienda, salud, etc.). Hay otros casos en los que claramente se evidencia un problema social de fondo, que al no ser resuelto, se enfrentará con un dispositivo penal, es decir, represivamente. Con el advenimiento de los regímenes de la seguridad nacional, la multiplicación de las incriminaciones se dispararan. Esto nos permite mostrar el fenómeno de deslizamiento de esa intervención penal. Intervencionismo que a despecho de un modelo liberal clásico, evidencia que la agudización de la crisis social exige una asentuación del control penal sobre los marginados y además sobre los inconformes. De ahí, la reclamación de los juristas de vocación de asignar al derecho penal el rol de "última ratio".

En definitiva, la única razón que puede justificar la intervención del estado, a través del derecho penal, es la protección de la sociedad, o en otras palabras, la convivencia humana en sociedad, que podríamos entender en sentido lato como bien común.

Pero esta función protectora no es una actividad exclusiva del derecho penal, sino que corresponde también a otras ramas del ordenamiento jurídico y al propio orden social como tal.

El derecho penal debe estar orientado por el principio de intervención mínima, ya que su actuación en la esfera de

los derechos de la persona es la más grave que permite el ordenamiento jurídico del país. Por consiguiente el derecho penal solo debe intervenir en aquellos casos de ataques muy graves a bienes jurídicos importantes y siempre que resulten insuficientes otros medios protectores derivados del orden social y de las demás ramas del ordenamiento jurídico como el derecho privado. En el mismo instante en que esas medidas sean bastantes para conseguir la función protectora, debe prescindir el derecho penal.

Ahora bien, en razón de que vivimos en una sociedad, se deriva que el ciudadano tenga necesidades sociales, las cuales son atendidas a través de las leyes que emanan del poder legislativo (representante de la voluntad popular). Por tal motivo, hay una enorme cantidad de medidas a tomar antes de incidir en la esfera punitiva, ya que la limitación del poder punitivo del estado constituye la expresión más adecuada para el aseguramiento de las garantías inherentes a la dignidad y a la libertad del hombre.

Por otro lado, nos encontramos con que el patrimonio como bien jurídico colectivo es un derecho del hombre, el cual se encuentra canalizado para su protección en primera instancia para su protección más amplia hacia el derecho privado (derecho civil y mercantil), sin embargo, en la vida diaria nos encontramos que la mayoría de las empresas se ven afectadas en su patrimonio en razón de que debido a que los títulos de crédito son una forma de pago, muchas de las veces estos carecen de fondos, actitud dolosa por parte del

deudor, sin embargo al recurrir ante los tribunales a efecto de recuperar el importe del crédito reclamado, nos encontramos que los deudores han desaparecido de su domicilio social y una vez agotados los medios posibles para su localización y estos resultan infructuosos, los acreedores se tienen que conformar con una carta de incobrabilidad, misma que de alguna manera les sirve al momento de presentar sus declaraciones fiscales en virtud de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, les reconoce hasta un 35% del monto total como perdida. En estos casos, es notorio el fraude cometido por los deudores no solamente en perjuicio de sus respectivos acreedores, sino que también se ve afectada la Secretaria de Hacienda y Crédito Público en razón de que esta deja de percibir ingresos por concepto de impuestos ya que, si no se presentasen los casos de incobrabilidad percibiría dichos ingresos en un 100% de los ingresos que obtienen las personas morales, sin embargo, como esta situación implica perdidas para las mismas, solo pagarán impuestos por el 75% respectivo que se les es reconocido. Ante tal situación, consideramos que sería conveniente que la Secretaria de Hacienda en razón de ser un tercero afectado, actuará como coadyuvante con la persona moral afectada con el fin de presentar su querrela por el delito de fraude ante la Institución del Ministerio Público, siendo que esta cuenta con más elementos para la localización de los deudores y agotar las medidas necesarias para subsanar tal conducta dolosa por parte de aquellos que se liberan de la obligación de pago por el simple hecho de librar un título de

crédito el cual carece de fondos y debido a lo tardado que es el procedimiento civil a seguir en razón de la carga de trabajo imperante en nuestros tribunales, generando con esto un delito.

Ahora bien, la teoría del bien jurídico se vincula al concepto finalista de la ciencia jurídica. Bien Jurídico y norma son los dos polos del eje del derecho penal, según Jimenez de Asúa. (5)

Von Liszt, llama bienes jurídicos a los "intereses por el derecho". "Pero un bien jurídico no es un bien del derecho (supone Binding entre otros autores), sino un bien de los hombres, reconocido y protegido por el derecho" (6).

Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad.

El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del derecho eleva el interés vital a bien jurídico, por tal razón, consideramos que el patrimonio es uno de los bienes jurídicos importantes que requieren de un cuidado especial.

(a) Jimenez de Asua, Luis. *La Ley y el Delito*, Editorial Hermes, Cuarta Edición, Buenos Aires, 1970, p. 38.

(6) *Ibidem*. p.38.

1.4 CONDUCTA, TIPCIDAD, ANTIJURIDICIDAD, IMPUTABILIDAD, CULPABILIDAD Y PUNIBILIDAD.

CONDUCTA.- Se ha demostrado que la conducta es el elemento esencial en todo delito y consta de un comportamiento humano, por conducta debe entenderse "cualquier manifestación exterior de la voluntad, como antecedente para su desenlace en una consecuencia o resultado, que es, o ha sido, libremente querido por su autor, dentro de circunstancias normales aveces encaminadas a la realización de un fin" (7)

Con mucha frecuencia suelen emplearse las palabras acto, acción, actividad, hecho, conducta, acontecimiento, para hacer referencia a este primer elemento, como se puede apreciar en el vigente Código Penal, pues tal palabra se utiliza en forma indiferenciada, por ejemplo en el artículo 7o. de dicho ordenamiento, se emplea la palabra acto en este mismo artículo pero en la fracción III aparece la palabra conducta, en el artículo 9o. la palabra hecho y así sucesivamente pueden citarse varios ejemplos, resultando evidente que para la ley no existe alguna diferencia entre estas palabras, quedando claro que en la infracción esta implica la idea de un acto humano, dado que el derecho es una norma de relación entre los hombres y solo puede ser violada por actos u omisiones de estos, siendo solo relevantes para el derecho penal aquellas manifestaciones de voluntad que tienen un fin ilícito o criminal.

(7) Domínguez del Río, Alfredo, *La Tutela Penal del Cheque*, Porrúa, S.A., México, 1974 p.120.

Así, tenemos que la conducta puede consistir en un hacer o en un dejar de hacer, esta última también puede llegar a ser una conducta externa del hombre, manifiestativa de la voluntad y por lo tanto se le da un valor, porque de lo contrario solo pasa a ser un hecho puramente natural, sin relevancia alguna para el derecho penal. La conducta como movimiento corporeo se manifiesta con la actividad de los miembros del cuerpo o sea los organos por medio de los cuales el hombre realiza la mayor parte de las modificaciones en el mundo que lo rodea, o bien, la inactividad o comportamiento meramente pasivo, que va a dar igual resultado que el provocado por la actividad.

El maestro Jimenez Huerta, estima que el término adecuado es el de conducta "porque no solamente resulta mas apropiado para recoger en su contenido conceptual las diversas formas en que el hombre se relaciona con el mundo exterior, sino por reflejar también el sentido finalista que es forzoso captar en la acción o inercia del hombre para poder llegar a afirmar que integran un comportamiento dado". (8)

Por otro lado, el maestro Porte Petit, manifiesta "que no es la conducta únicamente, sino también el hecho, elemento objetivo del delito según la descripción del tipo" dando lugar este punto de vista a la clasificación de los delitos de mera actividad o

(8) González Bustamante, Juan José. cita a Mariano Jimenez Huerta. El cheque, Cuarta Edición, Porrúa, México 1983, p.96.

inactividad y de resultado material, conforme a esta clasificación el elemento conducta es la parte primordial del delito (si se trata de un tipo que describe simplemente una acción u omisión, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado), y hecho cuando la ley nos exige además de una acción, que esta se haga acompañar de la producción de un resultado material, unidos ambos por un nexo causal. (9)

Lo primero para que exista el delito es que se produzca una conducta humana que consiste en "un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre". (10)

Al decir que es positivo, es porque consistirá en un movimiento corporal producto de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior físico o psíquico. El negativo, consiste en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado que también causará un resultado.

La conducta, según lo señalado anteriormente, en sus aspectos positivos y negativos, la acción u omisión son los únicos modos que se dan en la conducta incriminable (art. 7o. del Código Penal).

(9) Porte Petit, Celestino. *Evolución Legislativa en México*, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1965, p.293.
(10) Carranca. *Op. cit.* p. 275

La acción en el aspecto positivo o estricto sensu es denominada por el Código Penal como "acto" (de actus, hecho ejecutado u obrado); Castellanos Tena por su parte señala que, "es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación". (11)

La omisión en cambio, es el aspecto negativo de la acción, consiste en abstenerse de obrar, en dejar de hacer lo que se debe ejecutar. Para Cuello Calon, "la omisión consiste en una inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado". (12)

TIPICIDAD.- Se ha dicho y ya lo hemos demostrado, que para que exista un delito, debe primeramente existir un comportamiento humano, sin embargo, no toda conducta o hechos son delictuosos, pues además se deben reunir los demás elementos, es decir, que esta conducta o hecho sea considerada también, típica, antijurídica y culpable. Por lo que la tipicidad, nos dice el maestro Castellanos Tena, "es uno de los elementos esenciales del delito, cuya ausencia impide su configuración habida cuenta de que nuestra Constitución Federal, en su artículo 14, establece en forma expresa: En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no

(11) Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Vigésimoquinta edición, Porrúa, S.A. México, 1984, p. 152
(12) *Ibidem*, p.153.

este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata". (13), lo cual significa que no puede existir un delito sin tipicidad ya que precisamente todo delito amerita una sanción y la tipicidad se lo otorga por encuadrarse el mismo y no precisamente porque se le parezca a otro.

Por otro lado es importante distinguir ahora la tipicidad y el tipo pues sabemos que se trata de dos conceptos totalmente diferentes y para tal efecto, Laureano Landaburd nos dice "la tipicidad consiste en esa cualidad o característica de la conducta punible de ajustarse o adecuarse a la descripción formulada en los tipos". (14).

"Tenemos entonces, que la tipicidad es pues la adecuación de determinada conducta o hecho al tipo mencionado por la ley y por otro lado, tenemos que el tipo es la creación legislativa, la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales". (15), por lo que la tipicidad es aquella conducta que se realiza y que al momento de que cotejamos esa conducta aparece descrita en un ordenamiento legal preestablecido por el estado.

El maestro Jimenez de Asúa afirma en relación al tipo "es la abstracción concreta que se ha trazado el legislador descartando los detalles innecesarios para tal definición del hecho que se cataloga en la ley como delito". (16).

(13) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 165.

(14) Porte Petit, Candaudap, cita a Laureano Landaburd, Op.Cit.p.470

(15) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 165.

(16) González Bustamante, Juan José. cita a Jiménez de Asúa

Ahora bien, analizando el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, encontramos que la tipicidad establecida en dicho artículo se traduce cuando una persona emite un cheque y este no es pagado por el librado (Institución Bancaria), porque el librador carece de fondos ya sea total o parcialmente al momento de ser exhibido para su cobro dentro del plazo señalado por el artículo 181 de la citada ley, de lo anterior podemos afirmar que el delito estipulado en el artículo 193 del ordenamiento legal citado, se adecúa a la conducta de emitir un cheque y este no sea pagado por causa imputable al librador, así mismo este artículo establece la sanción a que se hace acreedor el infractor de dicha ley misma que se encuentra debidamente descrita siendo esta la siguiente: "resarcira al tenedor los daños y perjuicios que con ello le ocasione. En ningun caso la indemnización será menor del 20% del valor del cheque". (17), siendo esta sanción establecida de naturaleza meramente civil y ante tal situación no es justo ni constitucional que la tipicidad que encontramos en esta conducta se compare o se quiera encontrar semejanza alguna con lo dispuesto por el artículo 386 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, por tal motivo, consideramos que éste delito se ha prestado a cometer injusticias cuando se actua de manera deliberada al liberarse de una obligación de pago por el hecho de librar un cheque que carece de fondos, situación que repercute en el patrimonio

(17) Artículo 193, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Porrúa, 59ª Edición, México 1993, p. 275.

tanto de personas físicas como morales toda vez que, para recuperar el crédito se tiene que ejercitar la vía ejecutiva mercantil, juicio que hoy en día altera su naturaleza intrínseca pues, siendo uno de los más rápidos por estar considerado así en cuanto a los términos procesales, debido a la carga de trabajo de nuestro H. Tribunal Superior de Justicia y ante la falta de una regularización más efectiva resultan ser muy tardados los mismos, ya que la misma ley nos faculta para alargar hasta donde nos sea posible un juicio de este tipo, y por otro lado, encontramos que hoy en día una de las prácticas comerciales más usuales es el crédito, es decir, en el caso de las personas morales que suministran un servicio, se estila que se entrega la mercancía obteniendo de esta manera el consumidor un beneficio inmediato pagadero a cierto tiempo y al final del plazo resulta que es tan fácil dar cumplimiento a una obligación de pago librando un cheque siendo esto un riesgo para el acreedor, más aún cuando el afectado pretende ejercitar el derecho consignado en el título de crédito en cuanto las labores de un juzgado lo permitan, nos encontramos con que el deudor ha desaparecido ya sea porque le cambio la razón social a su negocio o no se localiza en su domicilio sin encontrar rastros de él, dando lugar a una INCOBRABILIDAD, afectando directamente el patrimonio de la acreedora y apreciamos como tercero afectado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. en razón de que las incobrabilidades tienen valor fiscal como deducibles de impuestos de esta manera la empresa sufre un daño en su patrimonio y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en cuanto a

sus percepciones por concepto de impuestos pues deja de percibirlos por el 100% correspondiente reconociendo un 35% del monto total de la incobrabilidad al momento de efectuar la declaración correspondiente, razón por la cual consideramos que se comete un doble delito de fraude y que nuestro ordenamiento penal es omiso en tal sentido al no reglamentar adecuadamente esta situación y desde nuestro punto de vista, creemos que se deberá conceptuar como tal el delito de fraude e inclusive la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, debería poseer facultades suficientes para comparecer ante la Institución del Ministerio Público a presentar se querrela por el delito de fraude toda vez que sufre un daño patrimonial al dejar de percibir ingresos por concepto de impuestos como consecuencia de una incobrabilidad en coadyuvancia con la persona afectada en primera instancia.

Ante tales acontecimientos, creemos que es necesario anexar una fracción más al artículo 387 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, a fin de conceptuar debidamente las incobrabilidades como delito de fraude y la S.H.C.P. adquiera facultades para querrellarse por dicho delito atendiendo a la circunstancia de poseer mayores datos y elementos a su alcance para la localización del infractor.

ANTI JURIDICIDAD.- Generalmente se ha dicho, que lo antijurídico significa lo contrario a derecho.

El maestro Castellanos Tena nos dice "antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo respectivo". (18), así mismo, el maestro Carrancá y Rivas hace referencia a la antijuridicidad diciendo que "abarca el concepto formal tanto como el material, es sin duda una síntesis valorativa, una expresión de valores ampliamente reconocidos, porque asevera la existencia de zonas culturales dentro de las que se ubica la antijuridicidad, por lo que como consecuencia resulta que la antijuridicidad es la oposición a las normas de cultura reconocidas por el estado". (19).

Ahora bien, tenemos que para calificar de delictuosa una conducta, será necesario que dicha conducta se encuadre con el tipo descrito por el estado, de lo contrario constituye una violación al derecho y al respecto nos encontramos con que resulta un tanto difícil de aseverar qué es lo justo y qué es lo injusto y quien puede ser la persona adecuada para decidirlo, además para afirmar que no estamos frente al ilícito, también tendremos que demostrar que se encuentra protegida esa conducta por una de las causas que establece el artículo 15 del Código Penal vigente.

Ricardo Franco Guzmán, afirma que "el hecho debe considerarse antijurídico cuando objetivamente es contrario a los intereses que la norma penal tutela". (20).

(18) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 176.

(19) Carrancá y Rivas, Raúl. El Drama Penal. Editorial Porrúa, México 1982.

(20) Domínguez del Río, Alfredo. cita a Ricardo Franco Guzmán. Op. Cit. p. 131.

Por otro lado, "tenemos que las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica, porque cuando tenemos presente alguna de estas causas estaremos ante la falta de uno de los elementos principales que constituyen al delito". (21).

Tenemos que para Carlos Binding: "era frequentísimo escuchar que el delito es lo contrario a la ley; así Carrara lo define como la infracción de la ley del estado. Pero Carlos Binding descubrió que el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto a la ley penal. En efecto, ¿Qué es lo que hace un hombre cuando mata a otro?. Estar de acuerdo con el artículo 407 del Código Penal Venezolano. Igual ocurre con el que roba. No se vulnera la ley, pero si se quebranta algo esencial para la convivencia del ordenamiento jurídico. Se infringe la norma que esta por encima y detrás de la ley, el decálogo es un libro de normas, no matarás, si se mata o se roba se quebranta la norma mas no la ley. Por eso Binding decía: la norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible o dicho de otra manera mas exacta la norma valoriza, la ley describe." (22).

Es el caso, que partiendo del antecedente romano pero indudablemente influido por las ideas de Binding, Max Ernesto Mayer, da un contenido específico, concreto a la antijuridicidad. Dice que la antijuridicidad es la contradicción a las normas de

(21) *Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 181.*

(22) *Jimenez de Asua, Luis. Op. Cit. p. 338.*

cultura reconocidas por el estado. Mayer pretende dar un contenido ético a un concepto eminentemente jurídico, para él, la norma cultural comprende costumbres, valoraciones medias, sentimientos patrios, religiosos, etc.

Después de haber citado algunos concepto de reconocidos autores, podemos entender que al hablar de antijuridicidad estamos hablando de aquellas conductas que van en contra de lo estipulado por el derecho y en el caso concreto que nos ocupa, podemos apreciar que ésta conducta se lleva a cabo en innumerables ocasiones, pues, el hecho de librar cheques sin fondos con toda la intención es una conducta que viola una norma jurídica resultando que hoy en día se esté volviendo costumbre ya que a ultimas fechas, ha venido creciendo considerablemente la cantidad de juicios ejecutivos mercantiles que se promueven para recuperar los pasivos tanto de personas físicas como morales obteniendo como resultado que un gran porcentaje de los mismos después de haberse agotado todos los recursos al alcance del litigante, terminan siendo incobrabilidades por muchas razones encontrando entre las mas frecuentes el abandono del domicilio de los deudores siendo casi imposible su localización y haciendo una balance de las razones por las cuales son devueltos los cheques encontramos principalmente la falta de fondos o en su defecto cuentas canceladas, avocandonos a esta ultima, no puede ser mas notorio el engaño y la maquinación en que incurre el deudor para obtener un lucro indebido, razón por la cual ya lo hemos indicado consideramos que se comete un doble delito

de fraude por verse afectadas dos personas a la vez el acreedor como interesado principal, mismo que sufre un daño en su patrimonio y por otro lado como ya lo hemos mencionado, la S.H.C.P., la cual deja de obtener percepciones por concepto de pago de impuestos toda vez que la incobrabilidad reconoce un 35% sobre el capital como deducible de impuestos y ante tal situación deberá reglamentarse mas a fondo esta conducta agregando una fracción mas al artículo 387 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, en la cual se contemple como delito de fraude inmediato las incobrabilidades surgidas de un seguimiento ejecutivo mercantil facultando a la S.H.C.P. a querrellarse por dicho delito cometido en su agravio considerándosele como tercero afectado, mismo que podrá hacerlo en coadyuvancia con el acreedor principal aportando los elementos necesarios para la localización del deudor.

INPUTABILIDAD.- Para que la acción sea incriminable, además de antijurídica ha de ser culpable. Ahora bien, para que un sujeto sea culpable debe ser imputable. "Para que un individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquéllo que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva), constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad".(23).

Según Carrancá y Trujillo, será imputable "todo aquél que posea, al tiempo de la acción las condiciones psíquicas

(23) *Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 217.*

exigidas, abstracta e indeterminable por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana". (24).

Para Meyer la imputabilidad "es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo comportamiento del deber existente". (25).

Comunmente se afirma que la imputabilidad está determinada por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico, consistente en la salud mental. Sólo aquél, siendo imputable en general deba responder en concreto del hecho penal determinado que se le atribuya es culpable. Imputabilidad y Culpabilidad concurren a integrar la responsabilidad; que es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado, por tal motivo son imputables quienes tienen un desarrollo mental y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer, es decir, los poseedores, al momento de la acción, del mínimo de salud y desarrollo psíquico exigidos por la ley del estado; pero solo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obligados previa sentencia firme a responder de él, se dice que el sujeto imputable tiene obligación de responder concretamente del hecho

(24) Carranca. Op. Cit. p. 420.

(25) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 218.

ejecutado ante los tribunales, pudiendo resultar condenado o absuelto.

Por otra parte, diremos que la imputabilidad debe de existir en el momento de la ejecución del hecho, pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en situación inimputable y en esas condiciones produce el delito, a tal acción le podemos llamar -libre en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto-. Y para tal caso podemos citar el siguiente ejemplo: "Cuando alguien decide cometer un homicidio y para darse ánimo, bebe excesivamente y ejecuta el delito en estado de ebriedad. En este claro ejemplo, podemos decir que existe la imputabilidad toda vez que encontramos el acto voluntario y su resultado a pesar de tratar de desvirtuar su situación psíquica y se pueda considerar inimputable al momento de cometer el delito, pero en el momento del impulso para el desarrollo de la cadena de la causalidad, dice Cuello Calón, el sujeto era imputable". (26).

Si se acepta que al actuar el sujeto carecía de la capacidad necesaria para entender y querer, pero tal estado se procuró dolosa o culposamente, se encuentre el fundamento de la imputabilidad en la acción o acto precedente, o sea, aquel en que el individuo sin carecer de tal capacidad movió su voluntad o actuó culposamente para colocarse en una situación de inimputabilidad por

(26) Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal Parte General*, 5ª Edición. Bosh Barcelona, 1940. p. 296.

ello el resultado le es imputable pues, según nuestra Suprema Corte de Justicia, aún cuando se pruebe que el sujeto se hallaba, al realizar la conducta, en un estado de inconciencia de sus actos, voluntariamente procurado, no se elimina la responsabilidad.

Por tal motivo, cuando un sujeto cometa una conducta típica, antijurídica y culpable, será sujeto a una sanción penal siempre y cuando sea imputable, como puede ser el caso de librar un cheque sin fondos deliberadamente o en su caso la firma de documentos mercantiles tales como pagarés, letras de cambio, facturas y contra-recibos encontrándose dicho sujeto en estado de insolvencia constituyendo de esta manera el delito de fraude.

CULPABILIDAD.- Como lo mencionamos en el apartado anterior, la imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para querer y entender en el campo penal, ante tal situación, en el presente apartado hablaremos en relación a la culpa.

Siguiendo un proceso lógico de referencia, una conducta será delictuosa, no solo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable. Será considerada culpable la conducta, según Cuello Calón, "cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor deba hacerle jurídicamente reprochable". (27).

(27) Cuello Calón, *Op. Cit.* p. 290.

Jiménez de Asúa, dice que "Al llegar a la culpabilidad es donde el interprete ha de externar la finura de sus armas para que quede lo mas ceñido posible, en el proceso de subsunción, el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetuo; en el mas amplio sentido puede definirse la culpabilidad en el conjunto de presupuesto que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica". (28).

Por su parte, Porte Petit define la culpabilidad como "el nexu intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición solo valida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible querer el resultado; se caracterizan por la producción de un suceso no deseado pero acaecido por la omisión de las cautelas o precauciones exigidas por el estado". (29).

Por ello consideramos a la culpabilidad como el nexu intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

La culpabilidad o reprochabilidad está siempre referida a un hecho externo, a una conducta; solamente puede referirse a una conducta determinada y singular del hombre pues no es un estado o condición mas o menos permanente del individuo, sino una nota que recae sobre la actuación concreta; unicamente puede hablarse

(28) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 233.

(29) Idem. p. 234.

de culpabilidad en el sentido pena cuando se trata de hechos típicos y antijurídicos, nunca de conducta permitida por la ley.

Por otro lado, para Ignacio Villalobos, "la culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos en la culpa". (30).

La culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según el agente dirige su voluntad consiente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. "se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por descuidar las precauciones exigidas por el estado para la vida gregaria (culpa)". (31).

PUNIBILIDAD.- la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la relación de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la comisión legal de aplicación de esa sanción.

(30) DERECHO PENAL MEXICANO, Tercera Edición, Porrúa, México, 1975 p.283

(31) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p.238.

Castellanos Tena, señala que "es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada, se engendra entonces la conminación estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas".(32).

En nuestro derecho, se señala al acto o a la omisión sancionada por las leyes penales, lo que hace que según nuestra ley positiva por el concepto de delito se integre con el elemento "acción" como presupuesto del elemento "punibilidad" que es su predicado, es decir, exige explícitamente la pena legal.

El requisito de la amenaza penal como elemento constitutivo del concepto de delito ha sido criticado por decirse que está contenido en el tipo de acción punible, antijurídica y culpable, o bien, " porque si la pena es consecuencia del delito, no puede constituir elemento integrante de él, pues todo lo que se hace es dar al delito un sello externo y distintivo de las demás acciones". (33).

El autor Ignacio Villalobos señala que la pena "es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito; es algo externo al mismo y, dados los sistemas de represión en vigor, su consecuencia ordinaria; esto es acostumbrados a los conceptos arraigados sobre la justicia retributiva, suena lógico decir: El delito es punible; pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte

(32) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 275.

(33) Idem. p. 276.

de la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejaría de serlo si se cambiaran los medios de defensa de la sociedad.

Por su parte, Fernando Castellanos señala, "que un acto es punible porque es delito; pero no es delito por ser punible. En cambio si es rigurosamente cierto que el acto es delito por su antijuridicidad típica y por ejecutarse culpablemente. Si a pesar de ser así cayéramos en el empeño de incluir en la definición del delito la punibilidad, tendríamos, para ser lógicos y consecuentes con esa manera de apreciar es la característica necesidad de consignar otras en idénticas condiciones y decir que el delito es el acto humano típicamente antijurídico, culpable, punible, reprochable, dañoso o temible". (34).

1.5 AUSENCIA DE ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

Como se desprende del análisis realizado con anterioridad en relación a los elementos integrantes del tipo penal, podemos deducir que en razón de que para poder considerar una conducta como un hecho delictuoso, es necesario que reúna todos los elementos integrantes del tipo penal, ahora bien, si falta alguno de estos elementos esenciales del delito, éste no se integrará; en consecuencia no podríamos hablar de delito así pues, si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las

(34) *Idem.* p. 277.

apariencias. "Es pues, la ausencia de conducta una de los aspectos negativos o mejor dicho, impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana positiva o negativa, la base indispensable del delito como en todo problema jurídico. Muchos llaman a la conducta soporte naturalístico del ilícito penal". (35).

Ahora bien, cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo, por tal motivo, si la conducta no es típica, nunca podrá ser considerada como delito ya que forzosamente para que una conducta se considere delictiva debe encontrarse debidamente tipificada en nuestro ordenamiento ya que no se puede proceder por analogía.

Lo mismo ocurre en el caso de ausencia de la antijuridicidad, siendo éste otro elemento negativo del delito pues, "puede ocurrir que la conducta típica esté en aparente oposición al derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Luego las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad. Un hombre priva de la vida a otro, su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del artículo 302 del Código Penal para el Distrito Federal de 1931 y sin embargo puede no ser antijurídica si se descubre que obró en defensa legítima, por estado de necesidad o en presencia de cualquier otra

(35) *Idem.* p. 181.

justificante". (36).

Por otro lado, la imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho siempre y cuando ésta no sea provocada voluntaria o culposamente, encontrando que si ésta es natural ocurre otro de los elementos del delito. Como la imputabilidad es soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, sin aquélla no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva. Ya hemos dicho que la inimputabilidad es calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mentales, la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad. Las causas de inimputabilidad son pues, todas aquéllas capaces de anular o neutralizar ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

En lo referente a la culpabilidad, encontramos que la inculpabilidad es la ausencia de la culpabilidad y ésta consiste en la absolucíon del sujeto en el juicio de reproche. Lo cierto es que la inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad, conocimiento y voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, solo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia.

(36) *Idem.* p. 181.

En cuanto a la punibilidad, en función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituyen el factor negativo de la punibilidad. Son aquéllas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con la prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

En resumen, para que una conducta o hecho pueda considerarse como delictiva, es necesario que reúna todos los elementos del tipo penal ya que la ausencia de uno de estos, desvirtúa el tipo y como consecuencia no existirá delito alguno.

CAPITULO II- EL FRAUDE EN GENERAL

- 2.1- CONCEPTO
- 2.2- ANTECEDENTES HISTORICOS
- 2.3- ELEMENTOS
- 2.4- FRAUDE ESPECIFICO
- 2.5- ASPECTOS LEGALES

CAPITULO II
EL FRAUDE EN GENERAL

2.1 CONCEPTO

El Código penal vigente para el Distrito Federal, en su artículo 386 establece:

"Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechandose del error en que éste se haya se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido".

Dada la evolución que presenta el tema que nos ocupa, es de manifestarse que en forma tradicional se ha venido haciendo distinción entre el robo, el abuso de confianza y el fraude.

Por lo que respecta a las diferencias existentes entre tales figuras delictuosas, basta recordar la esencia constructiva en orden al tipo de cada una de ellas para precisarlas. Mientras que en el robo la acción consumativa consiste en el apoderamiento, lo que implica un movimiento corporal de aprehensión de la cosa, en el abuso se requiere disposición de aquéllo que ya fuere entregado en forma voluntaria y por último, el fraude supone la recepción de la cosa por voluntaria entre ella que hace la víctima como consecuencia del estado de error en que se encuentra, ya sea motivada por la engañosa actitud desplegada por el delincuente o por

una situación anterior que es simplemente por esto. (37).

El maestro Francisco González de la Vega al respecto dice:

"Lo que varía son los procedimientos empleados por el agente para apropiarse de lo ajeno. En el robo la acción criminosa es el apoderamiento no consentido por el pasivo, éste apoderamiento de las formas primitivas y brutales del delito se logra empleando violencia física o moral. En los latrocinios ordinarios, por la habilidad mas o menos acentuada de la maniobra o por su fructividad. en el abuso, la acción radica en la disposición o sea el cambio de destino o distracción de la cosa recibida previamente en forma de posesión precaria. En los fraudes, como regla general, la apropiación se logra por la entrega que la víctima hace al infractor de sus cosas o derecho en virtud de la actitud engañosa asumida por éste" (38). Como es en el caso de las compra-ventas celebradas a crédito, en donde se entrega la mercancía entregándose para tal efecto los contrarecibos de las facturas recibidas para su revisión, los cuales muchas veces no son pagados y al momento de preparar la acción ejecutiva en la vía de los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil, resulta un desconocimiento, generándose como

(37) Francisco Pavon Vasconcelos, *Derecho Penal*, Editorial Porrúa, México 1964, Pagina 170.

(38) González de la Vega, *Fco. Derecho Penal Mexicano*, Decima quinta edición, editorial porrua, México 1979, pag. 143.

consecuencia el fraude, situación que en múltiples ocasiones el resultado obtenido es unicamente la incobrabilidad y ante la falta de una reglamentación adecuada de esta figura, cada día se incrementa mas.

Ahora bien, es indudable que en el fraude se presenta una acción y un resultado; la primera se encuadra en un hacer consistente en engañar o aprovecharse de un error y el segundo consiste en hacerse flicitamente de alguna cosa o alcanzar un lucro. Este nexo causal, a decir de Jimenez Huerta, se puede fraccionar en dos momentos diversos; el primero consiste en la acción psicológica entre la conducta engañosa y la causación de error; y el segundo, la conexión material que debe existir entre el error causado y el acto de disposición patrimonial.

Tenemos que para la constitución de un delito, nunca es suficiente un fenomeno psiquico, ya se trate de un pensamiento, deseo, propósito o de una abolición, el delito en todo caso es un suceso, un hecho que se realiza en el mundo exterior y por consiguiente existe indefectiblemente un elemento material o fisico, sin el cual, por lo menos en la fase actual de la evolución del derecho, aquél no es concedible.

2.2. ANTECEDENTES HISTORICOS.

Para adentrarnos mas a la figura en estudio, es necesario remontarnos en el tiempo a manera de darnos cuenta la trascendental importancia del delito de fraude hasta llegar al concepto actual, y para tal efecto citaremos algunos antecedentes:

DERECHO ROMANO.- Al referirnos al derecho romano encontramos que estos no tuvieron un concepto bien definido del delito de fraude así, tenemos que en el ordenamiento jurídico de Roma existen como antecedentes mas importantes, el crimen falsi, el crimen forti y especialmente el Estellionatos.

El crimen falsi, atendiendo a la ley Cornelis de Falsi, debida a Sila, hace mención a un conjunto de especies criminosas diferentes e inorgánicas como falsificación de documentos, testamentos y monedas que lesionaban la fé pública y cuya característica era la alteración de la verdad (39).

El crimen forti, se dice que comprendia cualquier forma de atentado al patrimonio; que abarca la apropiación indebida, la sustracción del uso, la violación de la posesión a través de una astucia engañosa.

(39) Petit, Eugene. *Tratado Elemental del Derecho Romano*, Editorial Epoca, S.A., Quinta Edición, México 1982, p. 594.

En la época del emperador Adriano, además de los hechos encuadrados bajo el nombre de crimen falsi, se conoció el Stellionato, resulta un tanto difícil y tal vez imposible buscar en el texto del derecho romano una definición del Estellionato. Los sabios jurisconsultos no podían caer en el error de acometer una empresa que realizada era evidente habría de dejar por deficiencia de expresión sin castigo muchos hechos para los cuales un interés social exigía eficaz represión, de aquí que para dar a conocer el concepto de Stellionato y facilitar el castigo de sus especies, en conformidad a este mismo concepto que se refería a aquéllos hechos fraudulentos que no encajaban dentro de las falsificaciones encuadradas en la ley Cornelia de Falsi (Derivandola etimológicamente de la palabra fallare, la palabra falsum significa fraude, según el uso común del lenguaje, se entiende como engaño intencionado de palabra o de obra). Por ejemplo el hecho de gravar una cosa ya gravada ocultando la primera afectación o vender una cosa dos veces y para facilitar el castigo de sus especies en conformidad a éste mismo concepto adaptaron el único procedimiento racional que pueda seguirse para no fracasar al legislador sobre esta materia: emitir algunas reglas generales y señalar por vía de ejemplos determinados casos en ellas comprendidos.

"La acción Pauliana se da a los acreedores para hacer rescindir los actos que hubiera realizado fraudulentamente el deudor en su perjuicio. Encuentra su aplicación cuando los

bienes del deudor han sido vendidos sin haber sido pagados íntegramente a los acreedores" (40).

La acción pauliana puede ejercitarse cualquiera que sea la naturaleza del acto: enajenación, obligación o remisión de deuda, "pero es preciso que se trate de un acto siempre por el cual el deudor haya disminuido su patrimonio, los acreedores no pueden atacar a aquellos por los cuales no haya podido enriquecerse" (41).

El demandante debe demostrar que el acto ha sido hecho en fraude de acreedores.

La acción pauliana puede ser ejercida por los acreedores anteriores al acto que les haya causado un perjuicio o en su nombre por el curador de los bienes del insolvente, en cuanto a los acreedores posteriores, no podrán quejarse de un acto que estaba ya realizado cuando trataron con el deudor. Siendo arbitraria la acción del Juez, debe dar al demandado que ha perdido el proceso orden de reestablecer las cosas al estado en que estaban antes del acto contra el cual iba dirigida la acción pauliana, cuando se trata de una cosa enajenada, debe ser restituida con los productos y los frutos aún los que el demandado haya descuidado en percibir salvo reembolso de los gastos necesarios.

(40) *Op. Cit.* p. 668 y 670

(41) *Idem* p. 669

Ahora bien, el no haber en el derecho romano un concepto único del delito de fraude, el ofendido por algún hecho fraudolento, tenía que recurrir al pretor y éste, si estimaba que en el hecho había un elemento ético que a su juicio requería ser tratado penalmente, concedía una acción privada que iba acompañada de una acción pública, Mommsen dice: "Siempre que hubiera lugar a entablar una acción privada por causa de delito, concediase a ella una correspondiente acción criminal pública" (42).

Buscar el origen de las modernas Instituciones jurídicas en los tiempos primitivos de la humanidad es poco útil, por inseguro, partamos entonces de los que nos es dable conocer con mayor o menor firmeza. El derecho romano, el fraude o mejor la estafa, debe estudiarse dentro del campo del derecho penal privado, que estribaba sobre la idea de daño o lesión antijurídicos producidos al individuo y por los cuales exigía un equivalente; en tanto que los delitos públicos eran los que atacaban directamente o indirectamente al orden público o, a la organización política o en su caso a la seguridad del Estado.

DERECHO FRANCÉS: Al referirnos al derecho Francés, hablamos del ESCROQUIERIE, que es la designación bajo la cual los franceses conocen el delito de fraude. Su característica esencial es la de obtener un provecho injusto, realizando hechos artificiosos o engañosos que conducen necesariamente a un error.

(42) Mommsen. *El Derecho Penal Romano, Tomo I. Promociones Jurídicas y Culturales S.C. México D.F. 1980. Segunda Edición P. 104.*

Muy cierto es que el esroquerio del Código Napoleónico es el antecedente mas cercano de nuestro delito de fraude, pero nuestra legislación después de 1871, se ha separado en gran parte del derecho francés que sigue un método de exposición confuso, vago y casuista. "Cualquiera que haciendo uso de nombre falso o falsas cualidades o empleando maniobras fraudulentas para persuadir de la existencia de falsas empresas, de un poder o de un crédito imaginario, o para hacer nacer esperanza o temor de un suceso o accidente, o cualquier otro cuento quimérico, se hace remitir o entregar fondos muebles u obligaciones, disposiciones, billetes, promesas, descargos y que por cualquiera de esos medios estafa o intenta estafar la totalidad o parte de la fortuna de otro, será castigado con prisión... (artículo 405, del Código Penal Francés) (43).

Los elementos que tipifican ósto delito, señalabanse en el artículo 405 del Código Penal Francés.

Con fundamento en la enumeración limitativa del artículo mencionado, puede afirmarse que existia plena impunidad para todos aquéllos que defraudasen por medio de un procedimiento distinto de los enunciados en el Código Francés.

(43) Gonzalez de la Vega Francisco Op. Cit. p. 254.

Se dice que el actual artículo 403 del Código referido, tiene como antecedente directo a la ley Francesa la cuál nos dio por primera vez un concepto general del delito de fraude. Este, sirvió a su vez de inspiración a las legislaciones del siglo pasado y en especial al Código Español de 1822.

Por otro lado, si bien es cierto que el Código Penal de 1871 es de inspiración Española, por lo que toca al artículo 414 de dicho ordenamiento no podemos decir lo mismo ya que en gran parte tiene influencia Francesa al establecer una enumeración casuística de bienes susceptibles de estafa y éste no es sino una traducción de la palabra francesa escroquerie.

El artículo de referencia señala que: El fraude toma nombre de estafa cuando el que quiere hacerse de una cantidad de dinero en numerario, en papel moneda o billetes de Banco, de un documento que importa obligación, liberación o transmisión de derechos o de cualquier otra cosa ajena mueble logra que se la entreguen por medio de maquinaciones o artificios que no constituyan un delito de falsedad.

En los Códigos de 1871 y 1929, el legislador principio su tarea por definir el delito genérico de fraude, empleando una fórmula igual a la del encabezado del artículo 386 reformado del Código Penal vigente; posteriormente se especificaban algunos casos concretos de fraude previsto de penalidades especiales.

El Código actual en su redacción original, varió radicalmente el sistema de exposición reglamentaria del delito y enumeraba diferenciada y autonomamente los fraudes en las fracciones de los artículos 386 y 389 derogados. De ese sistema resultaba que cada uno de los tipos legales de fraude tenía como constitutivas, únicamente las que se expresaban en cada fracción o artículo aplicable, sin que existiera necesidad de hacer referencia a una definición global del delito.

"Artículo 386 del Código Penal vigente a la letra dice: Comete el delito de fraude, el que engañando a uno o aprovechandose del error en que éste se haya, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido".

Así, tenemos que los elementos materiales del delito de fraude son: El engaño a una persona o el aprovechamiento del error en que se haya y a su vez, que por este medio se haga ilícitamente de mas cosa o alcance un lucro indebido.

DERECHO ESPAÑOL.- Del antiguo Derecho Español: El libro VII del Fuero Juzgo trata de "Los Furtos é de los engannos" (Furtis et Fallaciis), sin que tengamos mayores datos para en pos del Fraude, analizar su contenido, al parecer limitado al Robo, plagio y venta de Hombres, falsificación de documentos, monedas, aprehensiones

y presos. (44), no está por demás notar que al igual que en Derecho Romano, el Fuero Juzgo, Y en General el Derecho Antiguo suelen pensar como ladrones a los responsables de hechos que hoy calificaríamos como fraudulentos, por lo que se refiere al Derecho Español de la época del Fuero Juzgo, puede decirse que no existía una idea general del Delito de Fraude, ni siquiera lo tenían como delito autónomo, ya que su sanción la equiparaban a la de Robo, lo anterior se desprende de lo establecido en el Libro VII, Título VI, de la Ley III., del Fuero Juzgo trata de "Los Furtos é engannos" (furtis et fallaciis) así se manda que "Quien toma oro por labrar, é lo falsa ó lo ennada otro metal qualquiere, sea justiciado cuemo ladrón" y que "Quien oro ó plata tomare de otro, é lo falsare mezclandole con otro peor, haya la pena que es puerta de los furtos; é no lo mezclare; y alguna cosa dello furtare, haya está pena sobredicha". (Fuero Real).

Disposiciones de está Naturaleza y muchas otras de mejor orden y comprensión se hayan ya en el famoso Código de las siete Partidas, una de las cuales la Séptima está dedicada al Derecho Penal, si bien existen reglas punitivas en arias secciones del Código Alfonsino. De esa Séptima Partida, el título VII, se ocupa de "las falsedades", y el XVI, "De los engaños de los malos e buenos, previendo diferentes casos que sin gran obstáculo corresponden al

(44) Macedo S. Miguel "Apuntes para la historia del derecho penal Mexicano"; Editorial porrua, S.A. México 1963 Segunda Edición.

Fraude actual. Ahora bien, cierto es que no tenían una idea general del Fraude, si en cambio una noción del mismo, ya que ciertos hechos los diferenciaban específicamente al darse cuenta de sus características no encajaban dentro del delito de Robo, de las establecidas para este Delito el de Robo.

Lo mismo puede afirmarse del Fuero Real, pero su distinción ya no es tan clara con relación al Fuero Juzgo, pues en un mismo precepto se hacen comprender supuestos del Delito de Robo y del de Fraude ejemplo: Ley III, Título XII, Libro IX, que disponía "Quien oro ó plata tomare de otro ó falseare mezclándolo con otro metal peor, haya la pena que es puesta de los hurtos; e si no mezclare cosa dello furtare, haya pena sobre dicha".

En las partidas encontramos cierto paralelismo, con las Leyes de Roma, Pues, al igual que estas leyes solo ennumeraban hechos engañosos y no definían el Delito de Fraude, solo definían hechos que se penaban como Fraude.

Posteriormente, con el Código Penal de 1822, España colocó dentro de las legislaciones más avanzadas de Europa, y en legislación en delito de Fraude, en el ya encontramos un concepto general del Fraude, al establecer en su artículo 766 que "Cualquiera que con algún artificio, engaño, supercheria, práctica supersticiosa, en otro embuste semejante haya a otro dinero, afectos, escrituras ó

lo hubiere perjudicado de otra manera en sus bienes sin alguna circunstancia que le constituya verdadero ladrón, falsaria ó reo de otro delito especial, sufrirá la pena de reclusión por el tiempo de un mes a dos años y una multa de cinco a cincuenta duros sin perjuicio de mayor pena que merezca como ladrón, falsaria ó reo de otro delito, si justamente lo fuere".

De aqui se desprende que ya se establecia una marcada diferencia especifica entre el Delito de Fraude y los otros delitos contra el Patrimonio, pero se incurria como puede apreciarse de la simple lectura del artículo, en un exagerado casuismo que lo hace confuso y vago; y por lo tanto mas complejo, no obstante lo anterior, podemos afirmar que ya se contenian los elementos básicos del Delito de Fraude, que contempla nuestro Código Penal Vigente.

A diferencia del Código Penal Español de 1822 el de 1848 trae consigo un notorio retroceso para la legislación Española por lo que toca al Delito de Fraude, pues en el mismo bajo las denominaciones de "Estafa y otras denominaciones" "Engaños" "De las maquinaciones para alterar el precio de las cosas" y de la cosas de prestación sobre prendas", se hacia referencia a varios supuestos que tipificaban no solo delitos de Fraude sino también algunos casos referentes a otros delitos como el Abuso de Confianza y amenazas, entre otros.

Podemos proyectar lo dicho para los Códigos Españoles de 1850 y 1870, acentuando que el de 1870 sirvió de inspiración ó Fuente al Código Penal Mexicano de 1871:

FRAUDE CALIFICADO O ANTIGUA ESTAFA".- Cuando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa de que se trata a virtud no solo de engaño, sino de maquinaciones ó artificios que para obtener esa entrega se hayan empleado, la pena señalada en los incisos anteriores se aumentará con prisión de tres días a dos años. (Ultimo párrafo, ahora suprimido del artículo 386 del Código Penal).

Este delito llamado estafa en la legislación de 1871 y en la doctrina constituye actualmente un caso de Fraude Calificado con agravación de la Penalidad comparandola con la del Fraude genérico, en consideración de que el agente, para defraudar lo ajeno, no se conforma con el simple daño mediante el engaño causante del error de la victima, sino que utiliza maquinaciones ó artificios, es decir apoya su mentira en falsas comprobaciones exteriores que le dan mayor apariencia de verosimilitud, (por que las maquinaciones o artificios son siempre, manifestaciones dolosas del engaño, salvo que elaboradas objetivamente y que dan por resultado obtener lo ajeno. La Estafa es pues, una especie de Fraude limitada a la recepción de cosas por medio de actitudes engañosas, no simples, sino acompañadas

de hechos exteriores que las hacen facilmente creibles. (45).

En nuestro Derecho la Estafa, se destaca por separado para poder aumentar los márgenes de la penalidad común del Fraude.

Cierto es que la escroquerie del Código Napoleónico es el antecedente más cercano de nuestro delito de Estafa, pero nuestra legislación después de 1871, se ha separado en gran parte del Derecho Francés que sigue un método de exposición vago y confuso. Los elementos constitutivos de la estafa, conforme a su reglamentación mexicana, son:

a) Empleos de maquinaciones o artificios; y

b) Que por esos medios se logre la entrega de las cosas ajenas. Aplicando los conceptos gramaticales al Fraude llamado Estafa, resulta que las maquinaciones o artificios son aquellos medios engañosos empleados por el agente, apoyados en hechos materiales exteriores, tangibles, o perceptibles por el ofendido, que dan una forma perceptible y engañosa, precisa y suficiente a la mentira para hacerla creible; el engañador no se conforma con verter el concepto falso, sino que lo complementa con una especie de mise en escene, o como se dice vulgarmente entre nosotros poniendo teatro, a la victima.

(45) Maestro González de la Vega Francisco, Op. Cit. p. 223.

El Código Penal de 1871, mencionaba las maquinaciones y artificios como los únicos medios de cometer la Estafa. "Miguel S. Macedo, recogiendo las anteriores observaciones, propuso la reforma del Código Penal de 1871, suprimiendo en la definición de Estafa el elemento de que las maquinaciones y artificios no constituyan un delito de Falsedad y "agrego siendo esto así, la cuestion queda reducida a determinar cuales Fraudes sean más graves y deben ser castigados con más penas, si los que se cometen emplando maquinaciones o artificios de otro género. La cuestión se resuelve con solo plantearla, no obstante lo cual el Código no lo resolvió de una manera lógica.

Por lo que se refiere a la Nueva y Novisima Recopilación de las Leyes de España no arrojan mayor Luz a la Historia del Fraude. El Libro XII de la Novísima está consagrado al Derecho Penal y se ocupa "De los delitos y sus penas", y de los juicios criminales, ninguno de los 42 títulos trata, particularmente del Delito de Fraude o del engaño. (El título VIII, alude a los falsarios, el XIV a los hurtos y ladrones, XV, a los robos y fuerzas, el XXII a las usuras y logros, XXIII, a los juegos prohibidos y el XXIV, a las rifas, tal vez perdidas entre esas disposiciones de esos títulos deban hallarse las que se refieran al Delito de Fraude.

EL DELITO DE FRAUDE EN EL DERECHO MEXICANO.-

Apuntado ya el objetivo de este trabajo, pareciera fuera de sitio tal vez, el iniciar su desarrollo estudiando el Delito de Fraude. Y no

lo consideró así al tomar en consideración el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que en su párrafo de matiz delictuoso, es forzosamente relacionado con el Fraude, por indiscutible analogía y principalmente, por que no ha faltado quien asegure que aquel precepto define un fraude criminal cuya naturaleza sui-generis, escapó de la previsión del Legislador Penal.

Nuestro Código Penal de 1871, es netamente de inspiración española y se debe en gran parte, al notable jurista Martínez de Castro.

En ese Código encontramos un concepto general del Delito de Fraude, según puede apreciarse en el Capítulo "Fraude contra la propiedad". Al revisarlo encontramos un concepto genérico y una serie de casos específicos del mismo.

El Fraude Genérico se encuentra en el artículo 413 que establecía la existencia del fraude, cuando una persona se hacía ilícitamente de una cosa o alcanzaba un lucro indebido por medio de engaños o aprovechándose del error en que se encontraba la víctima.

Con base en lo estipulado por el precepto, podemos desprender que no preveía el perjuicio que podía causarse a un tercero ni el beneficio que podría tener una tercera persona con la consumación del delito; es decir, al contener el artículo las

frases "en perjuicio de aquél", y "se hace otro" solamente se estipulaba el beneficio para el engañador o sujeto activo del Delito y el Daño Patrimonial o perjuicio para el engañado o sujeto víctima del ilícito fraudulento, sin concebirse todavía en dicho Código que la obtención ilícita de la cosa o bien alcanzar un lucro indebido podría resentirlo el patrimonio de un tercero y en beneficio de una persona distinta al defraudador.

Por lo que se refiere a los casos específicos del Fraude; enunciados en los artículos del 416 al 431, podemos decir que en todos se encuentra o equipara al engaño y al error como elementos esenciales.

Asistir una relación inmediata y directa entre los dos elementos indicados, o sea, que el engaño o aprovechamiento del error debe ser previo a la obtención ilícita de la cosa o al alcance del lucro indebido y al mismo tiempo la causa determinante de una cosa o del otro (48).

Comparando el anterior precepto con el artículo 413 del Código Penal de 1871, se nota la supresión de la frase final "con perjuicio de aquél", porque su empleo implicaba necesariamente que el que resentía el perjuicio patrimonial debía ser necesariamente el engañado siendo así que es frecuente que el error se cause a una

(48) *González de la Vega Francisco*, obra citada, p. 249

persona para obtener la cosa o el lucro debido a costa de otra distinta. (49)

Por otra parte, desde la anterior reforma a este precepto, notamos la desaparición del llamado "estafa" y que se encontraba considerado en la segunda parte del mencionado artículo 386 que señalaba que "Cuando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa de que se trata a virtud no solo de engaño, sino de maquinaciones o artificios que para obtener esa entrega se haya empleado, la pena señalada en los incisos anteriores se aumentará con prisión de tres días a dos años.

Este delito, llamado estafa en la legislación de 1871 y en la doctrina constituye actualmente un caso de Fraude Calificado con agravación de la penalidad comparandola con la del Fraude genérico, en consideración a que el agente para defraudar lo ajeno no se conforma con el simple engaño causante del error de la víctima, sino que utiliza maquinaciones o artificios, es decir, apoya su mentira en falsas comprobaciones exteriores que le dan mayor apariencia de verosimilitud.

Entre el primer párrafo del artículo 386 y la estafa existe una relación de genero a especie.

(49)González de la Vega Francisco, obra citada, p. 255

El Código Penal de 1871, mencionaba las maquinaciones y artificios como los únicos medios de cometer la estafa:

El Código Penal de 1929, conforme a su acostumbrada torpesa, añadió la locución engaño, error que inadvertidamente paso al artículo derogado de 1931 y que acarrea cierta confusión entre los elementos del fraude previsto en el párrafo primero del artículo 386 y la estafa, pues las dos infracciones incluyen el engaño como constitutiva. (50)

El Código penal de 1929, atendiendo en parte a las críticas a nuestra vieja legislación, en su artículo 1152, transcribía, si las maquinaciones o artificios constituyen un delito de falsedad, se acumulará a este delito de estafa, para que el juez pudiera distinguir sabiamente entre las dos anteriores hipótesis, el código vigente se conformó con suprimir la antigua estafa, regla que excluía la estafa de las falsedades.

Nuestra legislación vigente destaca especialmente el delito dándole mayor extensión que las legislaciones extranjeras; su esencia jurídica consiste en la obtención de un lucro por la disposición concientemente indebida de una cosa.

(50) Alejandro Góizsar. "El Código Penal de 1870, Concordado y Comentado" Segunda edición, Ed. Epoca. Tomo IV. p. 521.

Posteriormente, el Código Penal de 1929, viene a desechar el término fraude, para agrupar bajo denominación de estafa, las disposiciones contenidas en el Código que le precedió, el sistema adoptado por el Código de 1929, es criticado por el Maestro González de la Vega, en el siguiente sentido: La principal reforma introducida por la efímera y poco Técnica legislación de 1929, fue de nomenclatura, al delito en general se le llamó estafa, olvidando el legislador lo impropio de designar el género por la especie.

Sin comentar mas el código de 1929, pasamos al de 1931, en el cual se adapta ya por lo que se refiere al Delito de Fraude, una reglamentación diferente a la establecida por los Códigos anteriores, aunque en términos generales, siga con los mismos lineamientos.

En este Código de 1931, encontramos por primera vez una ampliación muy importante, que consiste en que el daño patrimonial puede resentirlo un tercero y no solo el sujeto pasivo del delito. Mientras que lo preceptuado por los anteriores Códigos solamente señalaban como afectado a aquél a quien engañaban o mantenían en el error, en el actual ordenamiento puede engañar o aprovecharse del error de una persona en perjuicio del patrimonio de otra.

2.3 ELEMENTOS

Examinando la descripción legal del artículo 386 del Código Penal vigente para el Distrito Federal. Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se haya, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido, ante tal definición se pueden establecer los siguientes elementos del delito:

- a).- Un engaño o aprovechamiento del error;
- b).- Que el autor se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido y;
- c).- Relación de causalidad entre el primer elemento, actitud engañosa y el segundo, o sea, que el elemento hacerse de la cosa o alcanzar un lucro, sea consecuencia del engaño empleado por el sujeto activo o del aprovechamiento que hace del error en que se encuentra la víctima. Estas tres constitutivas son inseparables, no basta probar la existencia de una de dos, sino mas bien es indispensable la reunión en conjunto de todas.

Ahora bien, por engañar a una persona debemos entender la actitud mentirosa empleada por el sujeto activo que hace incurrir en una creencia falsa al sujeto pasivo de la infracción; el engaño: Mutación o alteración de la verdad, supone la realización de cierta actividad mas o menos externa en el autor del delito; el engaño es una acción falaz positiva, en el aprovechamiento del error

el sujeto activo no causa el falso concepto en que se encuentra la víctima, simplemente conociendolo se abstiene de hacer saber a su víctima la falsedad de su creencia y se aprovecha de ella para realizar su finalidad dolosa, lo común al engaño y al aprovechamiento del error, es el estado mental en que se encuentra la víctima; una creencia falsa acerca de los actos, cosas o derechos relacionados con el fraude.

En el segundo elemento encontramos una disyuntiva por el empleo de la palabra "o", es decir, encontramos dos alternativas que pueden constituir el primer elemento del delito de fraude y se refiere a que el sujeto activo se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido, entonces la primera parte se refiere precisamente a las cosas, es decir, a los bienes corporales de naturaleza física, comprendiendose los muebles y los inmuebles por no establecerse distinción alguna en el precepto que se analiza, basta que el agente del delito tome la cosa para que se tenga por reunida la constitutiva, en el lenguaje técnico penal la palabra apoderamiento tiene un significado jurídico especial en los delitos de robo y raptó (artículos 367 y 267 del Código Penal para el Distrito Federal), en el robo, el apoderamiento consiste no solo en hacerse de la cosa, sino en realizarlo sin consentimiento, sin derecho de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley, de lo que resulta que la palabra apoderamiento debe entenderse como la aprehensión de las cosas en ausencia de todo consentimiento de la víctima de la infracción, igual circunstancia acontece en el

delito de rapto en el que se emplea la misma palabra aplicada a la mujer, y en el que se supone la ausencia de consentimiento, salvo los casos especiales en que se utiliza la seducción o el engaño. En el fraude sucede todo lo contrario; la obtención física o virtual de las cosas se logra, no contrariando la voluntad de la víctima, ni siquiera en ausencia de su consentimiento, sino precisamente contando con su anuencia, salvo que esa voluntad deriva de la existencia de un error provocado por el engaño o preexistencia sin intervención del sujeto activo.

Los lucros indebidos, son aquéllos beneficios ilícitos, utilidades o ganancias económicas que se obtienen explotando el error de la víctima. consisten en esencia en la usurpación fraudolenta de bienes incorpóreos, tales como la apropiación o adueñamiento de derechos patrimoniales ajenos.

La tercera constitutiva racional del fraude es precisamente la relación de causalidad lógica entre el primero y el segundo elemento, el engaño causado o el error aprovechado deben ser el motivo del enriquecimiento indebido del infractor. La obtención de la cosa o del lucro deben ser consecuencia de la falacia, de la intriga, de la falsedad, de la mentira empleada por el delincuente, o, a lo menos, de su malicia al no revelar las circunstancias ignora el que sufre la acción.

Después de haber analizado detenidamente los elementos integrantes del delito de fraude, podemos deducir a nuestro

criterio, que de acuerdo a nuestra legislación, ésta carece de cierto rigor en su aplicación toda vez que hoy en día se cometen a diario cientos de delitos que pueden ser conceptuados como fraude por reunirse los elementos integrantes de éste y sin embargo, debido a que los mismos se encuentran medianamente regulados por nuestra legislación mercantil, al momento de su integración, no proceden, siendo que el Código de Comercio no los regula efectivamente y permite que se sigan practicando.

Una de la principales razones del presente trabajo es buscar precisamente que algunas practicas comerciales permitidas por nuestro Código de Comercio sea conceptuadas como fraude toda vez que se reunen los elementos cuando se incumple con la obligación de pago y en el caso concreto nos referimos al libramiento de cheques sin fondos lo cual ocurre a diario y resulta muy difícil integrar el delito de fraude por encontrarse reglamentado además de nuestro Código Penal por nuestro Código de Comercio, facultando en primera instancia a los Jueces civiles para conocer del asunto.

Por otro lado, encontramos que una de las prácticas comerciales mas usuales es el Credito, en la cual el deudor recibe la mercancia entregando a cambio contrarecibos de las facturas que son entregadas para su revisión comprometiendose a pagar dentro de un plazo establecido por ambas partes y al término del plazo, el deudor no realiza el pago. Toda vez que éste tipo de documentos no se

encuentran considerados como aquéllos que traen aparejada ejecución, no se puede reclamar el pago mediante la Vía Ejecutiva Mercantil, sino que se deberá tramitar unos Medios Preparatorios, con la finalidad de que el deudor reconozca el contenido de los mismos, práctica un poco obsoleta hoy en día ya que generalmente este tipo de trámites culmina con un desconocimiento del contenido de los documentos por parte del deudor, causando un daño patrimonial al acreedor al no dejarle otra alternativa que promover su respectiva querrela por hechos delictuosos cometidos en su agravio, la cual en la mayoría de los casos resulta ser improcedente ante el Ministerio Público, teniendo que conformarse el acreedor con una simple carta de Incobrabilidad, misma que le servirá únicamente para efectos fiscales como deducible de impuestos.

A pesar de que en los casos anteriores, consideramos que se reúnen los elementos del delito de fraude como lo son; el engaño, el obtener ilícitamente una cosa o alcance de un lucro indebido y apreciándose precisamente la relación de causalidad entre ambos elementos por proceder ambos de un engaño, el cual apreciamos al momento de que el deudor se obliga a pagar en determinado tiempo y al momento de aceptar las facturas a revisión, de lo cual se desprende que ya obtuvo una cosa o alcanzó un lucro indebido, pretendiendo engañar a la autoridad haciéndoles creer que no existe tal adeudo toda vez que como lo acredita con las facturas originales ya ha sido cubierto y por esa razón se encuentran en su poder, situación errónea en virtud de que precisamente existen los

contra-recibos que acreditan que efectivamente se encuentran en su poder porque fueron entregadas a revisión para su pago, mas no porque hayan sido pagadas, razón por la cual, consideramos que en este supuesto, se encuentra tipificado el delito de fraude, el cual no es considerado de esa manera por nuestras autoridades.

2.4 FRAUDE ESPECIFICO

Nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal, en su artículo 386, conceptúa el delito de fraude, mismo que a la letra dice: "Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechandose del error en que éste se haya se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido" (51).

Es el caso, que en el artículo 387 de dicho ordenamiento se especifican las determinadas acciones que pueden encuadrarse como constitutivas del delito de fraude, las cuales desde nuestro punto de vista, consideramos que se encuentra restringida en su consideración numerativa y limitativa, pues, creémos que existen otras conductas que reúnen los elementos descritos con anterioridad que podrían ser consideradas como delito de fraude y sin embargo, no se encuentran tipificadas. En relación a lo anterior, nos permitiremos analizar algunas de las fracciones enumeradas en dicho artículo y que en un momento dado podrían ser las mas importantes en

(51) Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Pac, S.A. de C.V. México 1994, p. 237.

relación a nuestro tema de estudio, así conceptuados por el maestro González de la Vega:

Fraude Calificado de Maquinaciones o Artificios.-
Llamado antiguamente como estafa (Párrafo final del artículo 386, reformado). Desde anterior reforma a este artículo, notamos la desaparición del precepto llamado "estafa" y que se encontraba considerado en la segunda parte del mencionado artículo 386, que señalaba: Cuando el sujeto pasivo del delito entregue la cosa de que se trata a virtud no solo de engaño, sino de maquinaciones o artificios que para obtener esa entrega se haya empleado, la pena señalada en los incisos anteriores se aumentará con prisión de tres días a dos años. (último párrafo ahora suprimido del artículo 386 del Código Penal). Este delito llamado estafa en la legislación de 1871 y en la doctrina constituye actualmente un caso de fraude calificado, con agravación de la penalidad comparándola con la del fraude genérico, en consideración a que, el agente para defraudar lo ajeno, no se conforma con el simple error causante del engaño de la víctima, sino que utiliza maquinaciones o artificios, es decir, apoya sus mentiras en falsas comprobaciones exteriores que le dan mayor apariencia de verosimilitud porque las maquinaciones o artificios son simples manifestaciones dolosas del engaño, salvo que elaboradas objetivamente y que dan por resultado obtener lo ajeno. La estafa es pues, una especie de fraude limitada a la recepción de cosas por medio de actitudes engañosas, no simples sino acompañadas de hechos exteriores que las hacen fácilmente creíbles. La estafa es un caso

especial limitado de protección a los bienes contra las falacias preparadas objetivamente, es decir maquinadas o artificiosas. En nuestro derecho, la estafa se destaca por separado para poder aumentar los márgenes de la penalidad común del fraude, esto, porque el estafador representa mayor peligro que el vulgar defraudador, ya que en la preparación artificial de sus engaños muestra mayor malicia dificultando la previsión del atentado y su posible evitamiento por la víctima.

De ésta manera y en virtud de lo anterior, encontramos que los elementos constitutivos de la estafa conforme a su reglamentación mexicana son:

- a).- Empleo de maquinaciones o artificios y;
- b).- Que por esos medios se logre la entrega de cosas ajenas.

En la estafa, las maniobras fraudulentas consisten en que el agente para hacerse de las cosas, utilice maquinaciones o artificios, al fraude llamado estafa, resulta que las maquinaciones o artificios son aquéllos medios engañosos empleados por el agente, apoyados en hechos materiales exteriores, tangibles o perceptibles por el ofendido, que dan una forma precisa y suficiente a la mentira para hacerla creíble, el Código Penal de 1929, añadió la locución engaños. Así mismo, dichas maquinaciones o artificios deben dar por resultado la entrega de la cosa.

Fraude Por Medio de Títulos Ficticios o No Pagaderos.- La fracción III del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal dice: Las mismas penas se impondrán 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 al portador contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarle.

Dicha fracción, menciona ciertas defraudaciones que se pueden cometer con motivo de la emisión o de la circulación de los títulos de crédito, con la creación de éste tipo especial de fraude, el legislador ha perseguido un doble objeto tutelador:

a).- Seguridad en la emisión de los títulos de crédito a efecto de que su tomador no sea defraudado.

b).- Dar mayor seguridad a la circulación de los títulos.

La necesidad de asegurar tanto la emisión como la posterior circulación de los títulos de crédito, se incrementa con la que existe de proteger eficazmente el momento del pago de la deuda consignada en el documento; esta protección debe alcanzar en sus respectivos casos, al tenedor del documento o sea, la institución de crédito o al particular obligados al pago.

Los elementos del delito, según su descripción legal son:

- a).- El otorgamiento o el endoso, en nombre propio o de otro, de un documento nominativo a la orden o al portador.
- b).- Obtención de una cantidad de dinero o cualquier otro lucro y;
- c).- La obligación documentaria debe ser contra persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagar (malicia).

Expedición de cheque no pagaderos, dentro de la materia de fraude por medio de títulos de crédito ficticios no pagaderos debe hacerse especial estudio de las defraudaciones que con tanta frecuencia aparecen en los negocios mercantiles y bancarios con motivo de la maliciosa expedición de cheques ficticios o que el librador no tiene suficiente provisión de fondos en su cuenta a la vista, las razones que demandan energica seguridad para la circulación de los títulos de crédito en general cobran mayor fuerza tratándose de los cheques porque estos instrumentos están destinados preferentemente a servir como medio de pago al contado de las deudas ya vencidas al sustituirse por medio del cheque la circulación directa del dinero, no es posible lograr su aceptación universal en el comercio si los tomadores del documento no gozan de garantías jurídicas suficientes, tuteladoras de la buena fé en la emisión, en la rápida circulación y en el exacto pago del documento. Originalmente el Código de 1871 no contenia una disposición expresa y directa que permitiera sancionar el libramiento doloso de cheques sin el previo requisito de la provisión de fondos, el código vigente, da mayor alcance al fraude que puede cometerse con títulos de crédito en general. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su

artículo 193 prescribe que sufrirá las penas del fraude el librador de un cheque presentado en tiempo si no es pagado por no tener el librador fondos disponibles al librarlo, por haber dispuesto de los fondos antes de transcurrir el plazo de presentación o por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librado. Para la existencia del delito basta la conciencia y voluntad de librar un cheque sin fondos disponibles, fondos insuficientes o sin tener autorización para librarlos. La sanción se aplica al librador como enérgica manera de tutelar la circulación del cheque, ya que este documento sirve de instrumento de pago autónomo de las obligaciones vencidas o de aquéllas sin plazo, por lo que existe la necesidad de otorgarle un gran valor fiduciario.

La flicitud delictiva se manifiesta formalmente por el simple hecho voluntario de librar cheques que se sabe no pueden ser pagados.

De igual manera, la fracción XXI del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal, considera como delito de fraude el hecho de librar un cheque contra una cuenta bancaria que sea rechazado por la institución o sociedad nacional de crédito correspondiente, por no tener el librador cuenta en la Institución o por carecer éste de fondos suficientes para el pago.

2.5. ASPECTOS LEGALES

En primer lugar encontramos que nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal, contempla en su artículo 386

el delito de fraude, por otro lado dentro del mismo ordenamiento en su artículo 387, considera diferentes situaciones que son constitutivas del delito en comento, dicha regularización atiende básicamente a la protección del patrimonio familiar toda vez que éste, es uno de los principales bienes jurídicos tutelados considerado por nuestros legisladores, tan es así que la fracción XXI del artículo 387 de dicho ordenamiento conceptúa que el hecho de librar un cheque el cual carezca de fondos, es constitutivo del delito de fraude sin embargo, podemos darnos cuenta que en la realidad pocas de las veces se puede tipificar este delito en razón de que también se encuentra regulado por nuestra legislación mercantil y el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito entra un poco en discrepancia con lo estipulado por la fracción mencionada al considerar en primera instancia un juicio ejecutivo mercantil para la recuperación del crédito reclamado y al aplicar una sanción pecuniaria a la violación de éste precepto, de una u otra manera exime de responsabilidad al librador al contener una sanción a manera de indemnización, dicho artículo a la letra dice: "El librador de un cheque presentado en tiempo y no pagado por causas imputables 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" (52).

(52) *Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Op. Cit. p.275*

El artículo citado con anterioridad, concede al librador cierta condolencia al sancionar dicha conducta fraudulenta con una medida de apremio obligandolo a restituir además del importe total del cheque, un veinte por ciento por concepto de indemnización al tenedor del cheque, situación que puede darse pero mediante la tramitación de un juicio de carácter ejecutivo mercantil, en tal razón, primeramente conocerá de la conducta delictuosa un Juez del ramo civil mediante la agotación de un procedimiento propio de la naturaleza del juicio y una vez agotada esta instancia sin haber obtenido algún resultado favorable la parte afectada podrá querrellarse por el delito de fraude cometido en su agravio sin embargo, es difícil acreditar tal situación en esta instancia a pesar de que nuestro Código Penal para el Distrito Federal es bastante claro al conceptuar tal conducta como fraude, pero resulta obsoleta su consideración, toda vez que primero se antepone para su conocimiento un Juez civil, por tal motivo resulta contradictoria nuestra legislación al conceptuarlo de esa manera, ya que, según nuestro Código Penal, lo lógico sería proceder directamente por la vía penal por encuadrarse la conducta mas aún, cuando en la fracción XXI del Código Penal no establece que para encuadrarse el delito de fraude por este tipo de conductas que se observan a diario, primeramente se tenga que agotar la vía civil mediante el juicio ejecutivo mercantil y posteriormente la vía penal, en el último de los casos podría ser considerado alternativamente y a elección del afectado.

CAPITULO III- FACTORES QUE ORIGINAN EL DELITO EN ESTUDIO

3.1- LAS CONDUCTAS

3.2- ASPECTOS ECONOMICOS

3.3- ASPECTOS CRIMINOLOGICOS

3.4- ASPECTOS SOCIALES

3.5- ASPECTOS LEGALES

CAPITULO III

FACTORES QUE ORIGINAN EL DELITO EN ESTUDIO

3.1 LAS CONDUCTAS

Como ya se ha mencionado anteriormente, precisamente la conducta es uno de los elementos fundamentales, para la debida integración del tipo penal, considerada esta como el acto u omisión que sancionan las leyes penales, en este caso, analizaremos las conductas desplazadas por los sujetos hacia un fin.

Hoy en día, podemos apreciar que una de las prácticas comerciales mas usuales de compra-venta, son las operaciones a crédito, en la cual es de apreciarse que en la mayoría de los casos, el sujeto que desplaza la conducta, adquiere productos para su reventa, es decir se considera como distribuidor, los cuales son adquiridos a crédito, o en su caso, se trata de productos que no agotan en su primer uso, mismos que son entregados periódicamente en donde se aprecia que el sujeto al momento de adquirirlos, tiene la idea de pagar una vez que se llegue la fecha de vencimiento del crédito otorgado, por tal razón podemos describirla como una conducta sana.

El problema de nuestro delito en estudio, radica en las circunstancias desfavorables pero que aún así, constituyen la

figura delictiva en razón de que los deudores se vuelven morosos pues, al paso del tiempo y una vez que se ha dispuesto del bien entregado, estos ya obtuvieron un beneficio o en su caso un lucro indebido al no aplicar el importe obtenido por la venta, para su pago oportuno al disponer del capital para otros fines y como consecuencia, el adeudo contraído se vuelve una carga para el deudor por no tener los medios para liquidar su obligación llamese por que lo empleo para un posible crecimiento de su negociación o simplemente por una mala distribución del mismo, no hay educación administrativa del dinero ni de los compromisos.

LA TRANSFORMACION DE LA CONDUCTA SANA A DOLOSA

Es precisamente en este momento, donde aquella conducta que en un momento dado podríamos considerar sana, sufre una transformación volviéndose dolosa hasta adecuarse al tipo penal desde nuestro punto de vista, pues ante estos casos, el deudor no buscará una posible solución para cumplir con su obligación sino todo lo contrario, es decir, el sujeto buscará los medios posibles para evadir su responsabilidad e inclusive incurrir en situaciones que complicarían mas su situación como el caso de desaparecer su negocio o cambiar su denominación, cambiar su domicilio para efectos de hacer imposible su localización o en su caso simular un estado de insolvencia.

EL DECREMENTO PATRIMONIAL Y SOCIAL

En la práctica, se aprecian cientos de casos como los que hemos mencionado. Cabe señalar que una de nuestras mayores fuentes que contribuyen a la economía de nuestro país, lo son

las grandes empresas mercantiles que significan ingresos para el Estado, a través del pago de impuestos correspondientes, sin embargo, hoy en día, estas empresas se encuentran sangradas al contar cada vez con una cartera vencida dos o tres veces mas de lo permitido por su administración financiera, situaciones que causan un decremento en su patrimonio y por ende, se refleja en los ingresos que deja de percibir el Estado por concepto de impuestos, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, al momento de presentar sus declaraciones ante dicha institución, en razón de que su pago se realiza sobre facturación y al no ser recuperables sus pasivos, se consideran como deducibles de impuestos toda vez que el trámite legal genera la incobrabilidad y esta a su vez es aceptada como deducible sobre el importe del crédito no recuperado.

Un ejemplo claro que nos viene a la mente, lo constituyen precisamente las empresas consideradas entre las mas importantes a nivel nacional, dichas empresas son del GRUPO APASCO, y que trataremos, la cual tiene como giro comercial la venta de concreto premezclado y que se encuentra debidamente constituida conforme a las leyes de nuestro país, en donde, como ya lo hemos citado, normalmente las ventas se realizan a través del crédito encontrando como sus principales clientes a las constructoras, las cuales hoy en día resultan ser un verdadero problema acorde a nuestra situación economica que atravesamos ya que esta se mantiene en buen porcentaje de la obra pública del Gobierno y de ser buenos clientes, pasan a ser desde nuestro punto de vista, delincuentes debidamente

constituidos, ya que, los problemas para recuperar el capital que adeudan, generan la posible comisión de un delito, aspecto que en la mayoría de las veces, nuestras autoridades no lo consideran como tal.

Haciendo un análisis de la situación económica de la empresa a que hacemos referencia, encontramos la problemática que enfrenta en relación a su cartera vencida, pues en sus estados financieros, se contemplan adeudos a favor de esta con una antigüedad tremendamente exagerada, pues hablamos de dos o tres años y en algunos casos hasta más, con lo que podemos apreciar el daño patrimonial que se les causa.

Suele suceder, que cuando un sujeto recurre, a éste tipo de empresas a tramitar una línea de crédito, para que le sea otorgado es precisamente porque en ese momento cuenta con solvencia económica aparente para garantizar su crédito, además de conducirse con voluntad para cumplir su obligación, sin embargo al paso del tiempo, la solvencia con que se contaba va desapareciendo poco a poco hasta no contar con bienes suficientes, situación que no se hace saber a su acreedor y sin embargo sigue obteniendo beneficios de esta a sabiendas de que no podrá cubrirlos, en este punto precisamente consideramos que se constituye el engaño o el aprovechamiento del error, pues se sigue considerando solvente por el acreedor al manifestarlo el consumidor, puntos esenciales para constituir el tipo penal y la probable responsabilidad, pues en ese momento, la conducta se vuelve dolosa y creemos que es un medio de

hacerse de un bien u obtener un lucro indebido por la forma de conducirse, mas aún, cuando aparentemente se cumple con la obligación de pago mediante la emisión de Títulos de Crédito a sabiendas de que no podrá ser pagado, pues tratándose de cheques y no se cuenta con el capital suficiente para su pago o mediante la suscripción de pagarés encontrándose estos en estado de insolvencia.

Una vez agotada la vía mercantil y no es posible la recuperación del crédito por las razones expuestas, consideramos que precisamente esas actuaciones debidamente certificadas deberían de constituir la integración de los elementos del tipo penal por estar debidamente acreditados y la probable responsabilidad, para su seguimiento en la vía Penal, no obstaculizando al acreedor los medios para recuperar su capital toda vez que ha sido afectado en su patrimonio.

Encontramos otros elementos dentro de la conducta, toda vez que los sujetos del delito se escudan tras la denominación de una persona moral, la cual se considera que no es susceptible de delinquir, pero si se realiza a través de sus apoderados o representantes, en las cuales se manejan con dolo al celebrar sus operaciones por medio de empleados que no forman parte del acta constitutiva, tratando de evadir su situación jurídica. "Es un hecho incontrastable que las personas morales constituyen un grupo con visible poder de capacidad para ejecutar determinados actos, se entiende por medio de sus órganos; actos que se ejecutan para

provecho del grupo" (53).

Es claro que a nadie pueda ocultarse que tales actos tienen por objetivo, el beneficio individual de sus componentes; pero esto cede en importancia ante la supremacía del grupo que oculta a los individuos, siendo la persona moral la que juega el papel mas importante; toda vez que escuda tras de ella a las personas físicas, por tal motivo se consideran responsables de los actos que se realizen en nombre de la empresa por si o por sus empleados, aspecto legal importante que muchas veces no nos queda claro.

3.2 ASPECTOS ECONOMICOS.

Sin lugar a dudas, el aspecto economico por el que atraviesa nuestro país es uno de los mas importantes en la comisión de delitos, sobre todo tratandose de nuestro delito en estudio, ya que esto origina la necesidad por llamarle de alguna manera de allegarse recursos economicos sin importar los medios ni las consecuencias que con este tipo de conductas se originen.

Refiriendonos al aspecto analizado en el punto anterior, encontramos que la situación economica hoy en día ocasiona en muchos de los casos el hecho de que la conducta de los sujetos activos se vuelva delictiva, toda vez que obtienen un lucro o

(53) *González de la Vega Francisco, Op. Cit. pag. 153.*

alcanzan un bien, mediante el engaño por medio de la emisión de títulos de crédito a sabiendas de que no podrán ser pagados, toda vez que nuestra ley considera a los Títulos de Crédito como aquellos por las cuales se puedan realizar los pagos, que se utilizan para liberarse de una obligación de pago mediante un engaño, teniendo que la actitud mentirosa empleada por el sujeto activo que hace incurrir en una creencia falsa al sujeto pasivo de la infracción, es decir, el engaño, supone la realización de cierta actividad mas o menos externa en el autor del delito, por otro lado, el aprovechamiento del error resulta ser una acción negativa, pues, supone que la victima tiene de antemano un concepto equivoco, erróneo, falso, de las circunstancias que recaen en los hechos o cosas objeto del delito; en el aprovechamiento del error, el sujeto activo no causa el falso concepto en que se encuentra la victima, simplemente conociendolo, se abstiene de hacer saber a su victima la falsedad de su creencia y se aprovecha de ella para realizar su finalidad dolosa, la cual consiste precisamente en que al emitir un Título de Crédito no pagadero a sabiendas, la victima cree que el activo es solvente para garantizar su pago o cuando este no le hace saber su situación economica actual, haciendolo creer para obtener un beneficio o en su caso obtener un lucro indebido.

Dentro de los lucros pueden mencionarse todos aquellos resultados que dan por consecuencia un enriquecimiento indebido del agente, sea por la adquisición de bienes o créditos, o sea por la disminución de sus deudas, tales como los casos en que el

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

defraudador documentario obtiene con el título ficticio o no pagadero el cumplimiento malicioso de una obligación, o la adquisición de derechos o recepción de cosas a cambio del título.

El artículo 387 de nuestro Código Penal Vigente para el Distrito Federal, menciona ciertas defraudaciones que se pueden cometer con motivo de la emisión o de la circulación de los Títulos de Crédito, esta interpretación del precepto legal, ha dado lugar a contrarias resoluciones de nuestros tribunales, mismas que generan como consecuencia inevitable gran inseguridad en los negocios comerciales y bancarios. La necesidad de asegurar la emisión de los Títulos de Crédito, se incrementa con la que también existe de proteger eficazmente el momento del pago de la deuda consignada en el documento; solo una energica protección penal puede impedir los graves perjuicios que el comercio sufre en la negociación de Títulos de Crédito ficticios.

Desde nuestro punto de vista, consideramos que la falta de recursos economicos, origina precisamente que este tipo de delitos, se incremente día con día, en razón de que enfrentamos en términos generales una falta de liquidez bastante considerable, en donde pretendemos obtener un beneficio a corto plazo y cargar con una deuda que podríamos manejar a largo plazo encunto al tiempo que pueda llevarse el trámite legal para ejercitar la acción cambiaria intrínseca de los Títulos de Crédito, en la cual todavia tenemos la opción de desvirtuarla a pesar de actuar dolosamente, ya que esto ha

originado una sobre carga de trabajo en nuestros tribunales que dificulta la rapidez en la tramitación de un juicio mercantil en donde ademas todavia se corre el riesgo de que el crédito no sea recuperado y los afectados en su patrimonio, despues de haber perdido tiempo y ganancias por el estancamiento de su capital, aparte de haber erogado gastos para llevar a cabo el trámite se tengan que resignar a una carta de incobrabilidad con efectos fiscales meramente como deducible de impuestos.

Cabe señalar que el aspecto economico no solamente se ve reflejado en este tipo de actividades, pues a manera de ilustración, encontramos las famosas tarjetas de crédito, en donde no estamos debidamente educados para una buena administración de nuestro capital que propicia que agotemos nuestro crédito otorgado y al momento de verificar los pagos encontremos terribles problemáticas, razón por la cual al referirnos de empresas importantes que benefician la economia de nuestro país, también podríamos encontrar como afectados en su patrimonio a las Instituciones Bancarias que sufren un daño en su patrimonio cuando los tarjetahabientes, disponen del capital y no pagan los intereses correspondientes, que en la mayoría de los casos después de mucho tiempo, terminan en una negociación en donde se tienen que otorgar condiciones favorables al deudor para que realice sus pagos y todavía se les tiene que condonar los intereses generados, toda vez que lo importante es recuperar el crédito a pesar de que la Institución ya

sufrió un perjuicio considerable con el estancamiento del capital y sobre todo que no puede suspenderse el crédito para no propiciar que el deudor no verifique sus pagos atrasados.

Desgraciadamente, vemos con tristeza que la situación económica en general por la que atravieza nuestro país, es deplorable y que es uno de los factores principales en la comisión de delitos de esta naturaleza al obligar a los sujetos a realizar conductas delictivas que talvez no sean intencionales sino mas bien podríamos considerarlos como una consecuencia de la falta de liquidez en que nos encontramos, pues vemos que el dinero circulante en efectivo es poco en comparación con la gran cantidad de dinero que se maneja por medio de Titulos de Crédito, llámese pagares, llámese cheques o lo más común hoy en día, la Tarjeta de Crédito; aspectos que se encuentran debidamente regulados y sobre todo, permitidos por nuestra ley.

La mejor manera de liberarse de una obligación de pago lo es mediante la emisión de un Título de Crédito, en el cual el acreedor o la víctima, corre el riesgo de que sea o no ficticio y pueda recuperar su dinero por medio de este documento.

Es increíble la cantidad de capital que se reclama mediante la vía ejecutiva mercantil, derivada de la emisión de títulos de Crédito no pagaderos generados como consecuencia de la falta de capital, de recursos y de empleo en donde los sujetos actúan

de este modo para obtener liquidez aunque sea derivada por medio de un error o de un engaño y a sabiendas de que es constitutiva de un delito, el cual nuestras autoridades de acuerdo a su criterio puede o no considerarlo como tal, pues parece ser que hoy en día nuestras autoridades se preocupan mas por proteger al sujeto activo que a la misma victima, con su debilidad para ejercitar la acción penal.

3.3 ASPECTOS SOCIALES

Hemos puntualizado la problemática que se deriva de la actitud de librar o suscribir títulos de crédito a sabiendas que estos no podrán ser cubiertos o pagados en los tiempos pactados. Así como nuestra recomendación respecto a que esta figura del título de crédito debiera ser regulada energicamente, pues encontramos que al ejercer la autoridad su presencia, sus determinaciones son utilizadas y no aplicadas y su criterio que se deriva de la aplicación de nuestra leyes establecidas en nuestra constitución, para el buen orden y la gobernabilidad de este nuestro país México en el cual nos toco vivir se busca ser burlada.

Para vivir en nuestra sociedad, tenemos que sujetarnos a normas y leyes que nos permitan desarrollarnos con honestidad, justeza y verdad, para estar en paz y para manejanos dentro del mundo de los negocios, partiremos de las siguientes premisas:

**TENEMOS QUE APRENDER A MANEJAR EL DINERO
Y NO QUE EL DINERO NOS MANEJE A NOSOTROS**

"LA RAZA DE TODOS LOS MALES ES EL AMOR AL DINERO"

Debemos de aprender y enseñarnos a manejar el dinero y no a amarlo, esto hara que nuestras actitudes sean mas fiables y consistentes, a este tipo de educación (sana), pocos son los que invierten en conocerla. Si estamos en el área de los negocios debemos entender que no son las graficas de resultados cada vez mas grandes las que hacen a las grandes empresas, sino las graficas mas consistentes y equilibradas, ya que estas permiten la planeación y la posibilidad de inversión. El educarnos respecto a la administración del dinero, nos ayudará en gran proporción a nuestros objetivos de mayor ganancia e inversión con consistencia.

Vayamos ahora a la actividad comercial:

Es innegable que el sustituto del dinero es el crédito, ya que no podemos concebir la sociedad actual sin el manejo del crédito, todo esta montado sobre él, el mismo es una herramienta de relación y funcionamiento social. Es moralmente neutro y puede ser bien usado o mal usado. Pero al contrario del dinero que desaparece cuando se usa, el crédito esta ahí a nuestra disposición cuantas veces lo necesitemos, si es que acreditamos que tenemos bienes que sustenten la cantidad que se solicita, lo anterior puede ser manejado con honradez, especulativamente o con mentiras y engaños, para poder hacer uso del mismo. La problematica

esta que hasta que por el abuso de él, nos metemos y nos hundimos en las arenas movedizas de las DEUDAS. En este sentido el crédito es muy peligroso, es un terreno muy resbaladizo, en el es muy fácil deslizarse y terminar en PROBLEMAS, que deberán ser solucionados a través de la aplicación de las leyes derivadas de nuestra legislación.

El disponer de crédito (bien intangible que debemos cuidar) como el tener fama y buen nombre, es una bendición que debemos procurar. Porque no siempre es posible, o lo mas recomendable comprar de contado sino comprar a crédito (Herramienta comercial del futuro actualmente en desarrollo).

El crédito es bueno pero requiere de:

- * Conocimiento.
- * Dominio de la voluntad (disciplina).
- * Disponer de un presupuesto bien elaborado con bases.
- * Tener buenos hábitos de compra.
- * Metas concretas.

Y considerar que toda facilidad de crédito, trae consigo una paga mas por ese servicio (de acuerdo a lo pactado).

Como se comento con anterioridad el crédito no es el problema, el problema es:

- * La falta de conocimiento.
- * La falta de disciplina.
- * Etc.

La mayoría carecemos del conocimiento de:

- * ¿Qué es el crédito y cuánto cuesta?
- * Considerar su uso respecto al presupuesto, (de que soy capaz de responder, respecto a lo que percibo estadísticamente y no especulativamente).
- * Una buena administración.

1.- mis necesidades de empresa o negocio.

2.- Compromisos establecidos (deudas).

3.- Ahorro.

- gustos.

- proyectos.

- Superfluos.

- Incongruencias.

Este tercer punto, es un segmento que nos conduce a ese terreno resbaladizo de las deudas, si no lo controlamos.

Tenemos que apresurarnos a aumentar nuestro conocimiento y práctica en el mejoramiento del uso del crédito y así eliminar los errores que hemos cometido en esta materia, es decir debemos de ser:

- * Autodisciplinados (diligentes).
- * Autoadministrados (corregir los hábitos de gastar). (usar el dinero y no que el dinero nos use).

NO DEBER NUNCA MAS DE LO QUE SE PUEDA PAGAR CON LOS INGRESOS REALES (estadisticos). DE ACUERDO A LOS PERIODOS ESTABLECIDOS.

Hay que cuidar la fama del hombre cumplidor en el pago de sus deudas y cuidar su crédito, estos son tesoros en todo tiempo, pero sobre todo, en épocas de crisis económicas que es cuando mas se necesita de estos.

No dejemos que las deudas destruyan lo que hemos logrado con tanto esfuerzo. Ciertamente es que se cometen errores. Pero estos los tenemos que hacer a un lado, seamos de una manera diferente, reeduquemos, los tiempos de ahora no están para hacer las teorías de ayer, sometámonos a la realidad (de hoy) no podemos desaparecer, al fin y al cabo en un error (falta de pago), es porque existe una cooperación (porque no nos anticipamos al error trabajando correctamente y exigiendo lo adecuado). En muchas ocasiones nos encontramos que dejamos que exista el error para cubrir metas (que ahora nos damos cuenta eran ficticias), porque una negociación solo tiene existencia hasta que el dinero está dentro de las arcas de la misma y no en estadísticas de metas o posibilidades que solo dan un panorama ficticio (porque todo absolutamente todo sale a flote y nada queda oculto).

* Tenemos un compromiso, en el cual hemos invertido mucho tiempo y dinero, y nosotros como inversionistas esperamos dividendos, debemos de trabajar hasta su mayor rendimiento, ese compromiso es con nuestra vida y no debemos de caer por falta de conocimiento en situaciones que nos puedan destruir por falta de conocimiento del uso del crédito.

3.4. ASPECTOS CRIMINOLOGICOS

Cuando se cae en el mal uso del crédito, nos encontramos tres clasificaciones:

* Tenemos una cartera vencida

- gente que no sabe ni como, pero ahí esta con problemas de deudas.
- gente con la intención, el deseo de pagar lo que debe de restituir su error, y de restaurar su nombre.

Cierto es que ellos seguirán viviendo de hacer su misma actividad ¿pero cómo? ¿deben buscar nuevos créditos? ¿pero cómo?. Siempre van a caer en los mismos errores, mientras no sean reeducados por la disciplina que a través de nuestras leyes reciban.

Los mercados tanto en lo macro como en lo micro, se podrán contraer o resurgir pero la necesidad de subsistencia, siempre estará latente, porque existe la necesidad biológica y la necesidad de la vanidad (la envidia, el poder, el deseo), y este último, tiene su satisfacción a través de actividades extremadamente especulativas (riesgos altos y peligrosos), estas personas caen en los siguientes tipos de deudores.

Tipo A: AQUELLOS QUE POSEEN BIENES SUCEPTIBLES DE EMBARGO:

- * Su característica es que las cantidades que deuda son mayores y no les permiten cerrar su negocio fácilmente.
- * La posibilidad de cobro total, es poco probable.
- * El procedimiento legal es a largo plazo.
- * Los costos son altos.
- El remate de bienes embargados menores al adeudo.
- * Si no existiera comprador alguno se nos adjudicarían.
- * Hay que venderlos, almacenarlos o usarlos.
- * Demasiado tiempo para celebrar estos remates.
- * Altos costos administrativos para el remate.
- * La recuperación por normatividad no es total.
- El remate de bienes embargados mayores al adeudo.
- * Si no existiera comprador alguno, para que se adjudique.
- * Es necesario pagar la diferencia del adeudo conforme al avalúo pericial.
- * Hay que venderlos, almacenarlos o usarlos.

- * Para su recuperación total hay que invertir para que el bien nos sea adjudicado y que este sea vendido.
- * Su costo de inversión es demasiado alto.
- * Demasiado tiempo para celebrar estos remates.
- * Altos costos administrativos para el remate
- * Su recuperación es total.

Tipo B: AQUELLOS QUE POR EL TEMOR DE ENFRENTAR SU REALIDAD DE INSOLVENCIA Y NEGLIGENCIA:

- * Los hace huir o desaparecer (También deben a otros).
- * Se caracteriza el procedimiento por demostrar la inexistencia actual de dicho cliente (se llama incobrabilidad).
- * Procedimiento administrativo bastante largo.
- * Altos costos administrativos.
- * No hay recuperación económica.
- * Solo llegamos a la recuperación del 35% del adeudo aplicable a la deducción de impuestos (incobrabilidad).

Tipo C: AQUELLOS QUE FUERON BUENOS CLIENTES O MEDIANOS PAGADORES:

- * Ahora todo su intelecto lo utilizan para evadir su obligación de pago.
- * A estas personas solo a través de vía penal se puede buscar la recuperación.

- * Procedimiento legal bastante largo.
- * Gastos muy importantes para celebrar este procedimiento.
- * Muy remotas posibilidades de cobro.
- * Normalmente su cobro no es total respecto a lo invertido.

Como vemos en estos tres tipos de deudores al hacer uso de algo de lo cual no son capaces de producir (elaborar por sí mismo) su conducta de comerciante, se transforma totalmente en la de un ser delictuoso aislado de toda actividad social por tener que estar ocultandose del medio en que el se desarrolló, pues éste es el primer círculo que es afectado (es el primer círculo al que le debe. No cubre las necesidades básicas de su familia debe la renta, el teléfono, la luz, el agua, sus prediales, su vehículo, debe a sus familiares, a sus vecinos, a sus familiares más íntimos y para poder moverse necesita pedir prestado etc.) porque el uso de gastar lo que no se produce es uno de los deleites mas grandes que una persona pueda disfrutar, como vemos empezo con una actividad pequeña que sin darse cuenta se fue profundizando y creando raíces que posteriormente dieron ramificaciones para situaciones delictuosas de endeudamiento (realizados con alevosía y ventaja y quizas con un deseo de demostrarle al mundo y a sí mismo que es una persona capaz realizando ese tipo de actividades debido a que en sus actividades originales fracasó y no fue capaz de aceptar ese fracaso y rehacerse en el mismo medio manejándolo y abusando de el a través de hacer el mal).

Una de las principales características de estos individuos, es que a nivel comercial o individual lo primero en lo que fallan es en estar pagando sus impuestos al gobierno, lo cual da el margen visual de no aceptar ninguna autoridad y por lo tanto son a sus leyes a las primeras que infringe, pues para ese tipo de gente, toda situación mala que a él le ocurra proviene del gobierno.

En toda situación existe un coparticipe para que esta pueda ser dada, ya que no existen situaciones aisladas, es mi propósito el hacer notar que así como el deudor es culpable, también el acreedor tiene parte de esa culpa, ya que se dice que tal como es abajo es arriba o como es arriba es abajo, así como es el gobierno son sus gobernados o así como son sus gobernados así es su gobierno, todo es consecuencia de una acción, en este caso, el crédito es necesario también que el acreedor sea sancionado, puesto que el ha creado los medios susceptibles al delito creando facilidades, es decir poca diligencia en su trabajo para hacer contratos o convenios de acuerdo a las leyes del país y posibilidades de pago de su cliente, todo esto último es una mera reflexión de la cual ahora no me incumbe hablar, regresando a lo que es mi propósito, reconozco que:

Toda situación es producto de un medio, y si el medio esta produciendo situaciones malas, el medio debe de sufrir modificaciones, por lo tanto expongo modifiquemos los esquemas de castigo legal para cambiar las acciones en estas areas del crédito.

REFLEXIONES

Porque nadie puede negar que hoy recibimos lo que hicimos ayer, por eso es necesario que hagamos hoy lo que queremos recibir mañana, cierto es que el mundo nos marca ir a la especulación pero esta solamente deja satisfacciones volátiles, es decir de un día no son permanentes. La gente se queda soñando en esos picos de gráficas y no miran hacia abajo, porque ciertamente lo que esta abajo es lo que hemos sembrado y de eso se va a vivir, la especulación hace el despido injustificado, el autoritarismo, la incongruencia, la inseguridad, la vanidad, el egoísmo y bajo estos elementos no se puede crear o establecer permanentemente nada. Nosotros no somos una empresa portatil o de tránsito, esta es fundamental para el desarrollo de este país (empresa), tenemos la capacidad de hacerla permanecer o crecer con utilidades marginales correctas a corto, mediano o largo plazo de una manera constante y creciente, sustentables en lo que hacemos hoy para tener mañana. Aceptemos el reto del hacer siempre creando para mañana, con crisis o no porque si no vendrán otros que lo harán o lo intentarán con lo que hay. En Europa o en otras partes del mundo estuvieron en condiciones sumamente peores que por las que atravesamos ahora y ¿sáben que?, salieron adelante, se dieron una oportunidad u oportunidades (nadie es perfecto, no hay situaciones perfectas, siempre hay obstáculos), ellos entendieron que era necesario rehacerse bajo las condiciones en las que atravesaban y esa actitud los hizo ser lo que ahora son.

No hay excusa, estamos dotados con la capacidad

necesaria para hacerle frente a cualquier situación bajo cualquier circunstancia, cada quien con sus dones podemos hacer o decir el bien o el mal, pero cierto es que con la misma medida que demos nos será dado, si somos obedientes, todo es rescatable cuando se hace con diligencia y obediencia a las normas establecidas legalmente. Demos esa oportunidad, salgamos juntos, seamos pacientes, no hagamos del dinero usura, ni cohecho contra el inocente, esto nos permitirá no resbalar jamás. Vayamos también con una visión de lo que quieren los inversionistas de acuerdo a lo que se puede en este país con metas a corto, mediano y largo plazo, porque se dice que el que es justo (diligente), en lo poco para lo mucho es capaz y ahí será puesto (será reconocido), aún sin que él lo busque.

Un dinero que hoy gana y mañana no, es peor que un dinero de utilidad constante con márgenes de ganancia razonables (consecuencia de lo que se ha hecho), ese es un dinero seguro, es lo que esperamos, por lo tanto consideramos que esta es la forma en que debemos aprender, no podemos exigir lo que no hemos enseñado.

México es un país con un alto índice de población y no desarrollado es un índice de población que esta invertido en su estructura, respecto al desarrollo del país, cada vez se necesitarán o se exigirán mas abogados, que en las diferentes dependencias gubernamentales o individualmente doten de los servicios legales que necesita esta sociedad. Nadie es independiente, todos necesitamos de todos en su proporción.

Se nos ha dado la habilidad humana para señorial (regir) en la tierra todo lo que nos corresponde hacer bajo cualquier circunstancia, hagámoslo desde hoy, hoy es el día, para el hoy no hay pasado ni futuro es hoy y esta máxima se desarrolla solo en el hacer.

Hoy es el día que nos ha sido dado para hacer lo que mañana deseamos tener.

Nadie va hacer por nosotros lo que a nosotros nos corresponde hacer, el trabajo produce ganancia y prosperidad.

La ganancia buena hace un medio ambiente bueno.

TODA AUTORIDAD PROVIENE DE LO ALTO, ES DADA PARA SERVIR Y REGIR A UNA SOCIEDAD PARA LLEVARLA A UN BIEN COMUN SIN PREFERENCIAS Y LE SERA LLAMADO A CUENTAS.

3.5 ASPECTOS LEGALES.

Al referirnos a los aspectos legales, tenemos que la emisión de Títulos de Crédito, se encuentra regulada por nuestro Código de Comercio, es decir hablamos de aspectos civiles que deberán ser agotadas primeramente para la recuperación del adeudo consignado en los Títulos de Crédito. En lo que se refiere a los cheques, el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se refiere a la Sanción que se impondrá al que libre un cheque el cual no sea pagado por causas imputables al librador siempre y cuando haya sido presentado en tiempo para su pago, misma que se refiere a

un veinte por ciento sobre el valor del cheque y por otro lado, nuestro Código Penal para el Distrito Federal también lo conceptúa como una de las causas que originan el delito de fraude.

En cuanto a la emisión de esta clase de Títulos de Crédito, encontramos facultades para ejercitar el derecho literal consignado pero también encontramos de nuestras practicas comerciales que operan a crédito, la emisión de documentos llamados contrarrecibos que son otorgados cuando las facturas que acreditan el adeudo, son entregadas para su revisión, para posteriormente efectuar su pago, este tipo de documentos que no son considerados propiamente mercantiles, consideramos que se prestan para incurrir en este tipo de conductas delictivas ya que, la ley mercantil nos faculta para ejercitarlas pero mediante la tramitación de los Medios Preparatorios a juicio Ejecutivo Mercantil, que no es propiamente un juicio en los cuales la finalidad que se persigue es precisamente que el deudor reconozca el contenido y firma de los documentos para poder ejercitar la acción cambiaria mediante el juicio ejecutivo mercantil, sin embargo, las personas morales realizan este procedimiento por medio de sus dependientes, es decir empleados sin mayor reelevancia dentro de la empresa, para no involucrarse ellos directamente y lo mas común que ocurriré es que llegado el momento de la diligencia de reconocimiento los representantes legales desconocen el contenido y la firma, dejando sin posibilidades al acreedor de recuperar su capital, toda vez que la firma que aparece en los mismos, normalmente es de una Secretaría a la cual sería difícil localizar o identificar.

De esta manera los socios se sustraen de la acción al resultar casi imposible probar que esa firma pertenece a un factor o dependiente de su empresa, al momento de tratar de integrar en la averiguación previa el tipo penal como la probable responsabilidad, sin embargo creemos que los que aparecen en el acta constitutiva, deben ser responsables por los hechos delictuosos que se cometan en nombre de su empresa, pues resulta que las personas morales constituyen un grupo con capacidad para ejecutar determinados actos a través de sus órganos, los cuales son obviamente en provecho del grupo observando el engrandecimiento de esas entidades como consecuencia de la ejecución de actos antisociales.

Por otro lado, encontramos que no solo las personas físicas pueden ser sujetos pasivos en este tipo de delitos, pues si bien es cierto que en cualquier especie de delito, solo las personas son posibles sujetos pasivos, existen algunos delitos como los patrimoniales, objeto de nuestro estudio específico, en donde además de las personas físicas, las personas morales pueden ser pacientes del delito. Em efecto, unas y otras tienen un patrimonio, ya que el principal efecto de la personalidad moral, es el que la agrupación pueda tener por sí misma derechos y obligaciones estimables en dinero, o sea un patrimonio propio, distinto al de las personas físicas que lo integran, pero que tratándose de delitos que se cometan a nombre de la empresa o persona moral, los socios deben de responder por ellos.

Es importante resaltar en este tema, la notable falta de presión legal existente desde el punto de vista mercantil para proteger el patrimonio de la gente, pues encontramos en la práctica que esta es muy complaciente con el demandado, basta con ver el procedimiento a seguir en un juicio ejecutivo mercantil en donde se actúa con cierta debilidad al sancionar con una medida de apremio eficaz al demandado cuando se opone a la práctica de la diligencia de embargo con simples multas que en algunas ocasiones, ni se hacen efectivas generándose tiempo en la posible resolución del mismo.

Consideramos que la emisión de contra-recibos para garantizar la entrega de facturas a revisión para su pago posterior, requiere de una mayor y más eficaz regulación, ya que, se presta para incurrir en este tipo de delitos, pues el solo hecho de desconocer el contenido y la firma, parece ser que exime de responsabilidad al deudor, toda vez que al pretender ejercer la vía penal, se obstaculiza el procedimiento ante la falta de energía de nuestras autoridades para ejercitar la acción penal a pesar de ser extremadamente notorio el daño patrimonial causado en la víctima.

Creemos prudente, que las actuaciones judiciales debidamente certificadas por la autoridad que conoció del juicio mercantil y de las cuales se desprenda la imposibilidad para recuperar el crédito mediante dicha vía y que se acredite con la razón asentada por el actuario de dicho tribunal, persona que posee

fe pública, deben ser bastantes y suficientes para la debida integración del tipo penal y como consecuencia la probable responsabilidad, debiendose ejercitar la acción penal, pues se trata de documentos mercantiles a pesar de no ser considerados como Titulos de Crédito de los que traen aparejada ejecución, pero que sin embargo, acreditan que fue entregada la mercancía, mediante la celebración de un acto comercial en donde el sujeto activo ya obtuvo un beneficio o un lucro indebido y de los cuales se desprende que efectivamente el deudor posee las facturas originales pero porque fueron entregadas para revisión y despues efectuarse el pago correspondiente, sin embargo, la actitud del sujeto activo es dolosa al tratar de sorprender a la autoridad argumentando que dichas facturas ya fueron pagadas y que por esa razón se encuentran en su poder, siendo el caso, que con estas practicas comerciales se realiza un intercambio de las facturas originales por los contra-recibos, los cuales serán entregados al deudor una vez que tenga verificativo el pago estipulado, resultando inaceptable, que mediante estos argumentos poco convincentes, la autoridad decrete el no ejercicio de la acción penal, con lo cual se afecta seriamente el patrimonio de la victima, siendo absolutamente todo lo contrario, pues es notorio el dolo con que se conduce el sujeto activo al tratar de desvirtuar su acción, en donde apreciamos claramente el engaño vertido y como consecuencia, el haber obtenido el sujeto activo un bien o un lucro indebido mediante este tipo de practicas comerciales.

Por las razones expuestas, consideramos que la

autoridad en materia penal debería ser más energética tratándose de delitos cometidos con este tipo de documentos permitidos por nuestro Código de Comercio, que causan daños patrimoniales cuando no son pagados.

CAPITULO IV.- DEL MINISTERIO PUBLICO

4.1.- DENUNCIA Y QUERRELLA

4.2.- DILIGENCIAS

4.3.- COMPROBACION DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

4.4.- ELEMENTOS DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD

4.5.- DETERMINACIONES

CAPITULO IV
DEL MINISTERIO PUBLICO.

4.1 DENUNCIA Y QUERRELLA.

DENUNCIA.- Al hablar de denuncia encontramos que ésta denota aviso o noticia, es decir, el aviso a la autoridad de algo. Osorio y Nieto, la señala como "la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio" (54). Garravel la define como "la declaración hecha a la autoridad competente en el sentido de que se ha perpetrado una infracción a la ley penal" (55). Manzini dice que denuncia tiene en sentido estricto "Es el acto foral de un sujeto determinado, con el que se lleva a conocimiento de la autoridad competente la noticia de un delito perseguible de oficio lasivo o no de intereses del denunciante, con o sin indicación de pruebas y de personas de quienes se sospecha que hayan cometido el delito" (56). Garcia Ramírez indica que la denuncia "constituye una participación de conocimiento, hecha a la autoridad competente, sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio" (57).

(54) Osorio y Nieto, *Cesar Augusto La Averiguación Previa*, Editorial Porrúa Sexta Edición, México D.F. 1992, pag. 7.

(55) Garcia Ramírez Sergio. *Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, Quinta Edición, México D.F., 1989 pag. 449.

(56) *Idem*.

(57) *Idem* pag. 450.

Por otro lado tenemos que nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal, señala como elemento necesario para la existencia y procedencia de la denuncia, el hecho de que ésta sea sobre hechos que puedan constituir delitos que se persigan de oficio.

El artículo 261 del Código Adjetivo de la materia señala:

"Los Agentes del Ministerio Público y sus auxiliares de acuerdo a las ordenes que reciban de aquellos, estan obligados a proceder de oficio a la Averiguación de los delitos del orden común, de que tenga noticia. La Averiguación Previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en los que solo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta, y

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, y este no se ha llenado" (58)

Ahora bien, el artículo 113 del Código Federal de la materia ademas del concepto mencionado, adiciona la obligación del sujeto que inicia una investigación y que no tenga facultad para proseguirla tendrá que dar aviso inmediato a quien se encuentre facultado.

(58) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Por lo que encontramos que en los dos ordenamientos no se reglamenta la denuncia como institución o figura jurídica procesal ya que solo el artículo 16 de nuestra Carta Magna la prevee la manera expresa.

Por tal motivo y en razón de lo explicado con anterioridad, creemos que la Averiguación Previa puede iniciarse unicamente mediante la denuncia o la querrela en las cuales se encierra la acusación.

De esta manera, podemos deducir que los elementos integrantes de la denuncia para su existencia son:

- a) El relato de los hechos constitutivos de un delito.
- b) Que el delito se persiga de Oficio.
- c) Que dicho relato se realice por cualquier individuo ante el Ministerio Público.

De tal suerte, que nos encontramos ante la problemática si la denuncia constituye o no una obligación jurídica del individuo en este sentido Rivera Silva nos dice que la obligatoriedad de la presentación de la denuncia es parcial mas no absoluta, pues para que un acto se pueda considerar como obligatorio, deberá llevar intrínseca una sanción, por tal motivo, si el legislador pretende que se considere obligatorio denunciar los hechos delictivos, deberá implementar una sanción en este sentido para

cuando algún sujeto tenga conocimiento de un delito y no lo ponga en conocimiento de la Institución del Ministerio Público, pues en nuestro Derecho encontramos como principio general el establecido en los artículos 116 y 117 del Código Federal, pero a su vez estos artículos no contemplan ninguna sanción para quien no cumpla, por tal motivo no se puede considerar como obligatoria pues podría considerarse opcional, es decir a la voluntad del sujeto.

Por otro lado, si bien es cierto que tanto la legislación adjetiva federal como la del fuero común omiten sanción alguna para el caso de que algún sujeto que tenga conocimiento de un hecho delictivo, omita ponerlo en conocimiento del Ministerio Público, también lo es que el artículo 400 en su fracción cuarta del Código Penal para el Distrito Federal, sanciona con prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días de multa al sujeto que "requerido por las autoridades, no de auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes" (59). De lo que podemos entender que de alguna manera las personas que se encuentran dentro de esta hipótesis, deberán colaborar con el Ministerio Público para evitar la consumación del delito por tener de alguna manera conocimiento de delitos que van a cometerse o ya han sido cometidos. O que por mandato legal son requeridos para prestar ayuda a la autoridad en la persecución de los delitos, sin embargo, encontramos la problemática de los medios de prueba para acreditar que un sujeto tuvo conocimiento de un delito que se cometió o que se va a cometer.

(59) Código Penal para el Distrito Federal

Podemos afirmar que la decisión de un sujeto que tiene conocimientos de hechos delictuosos de hacerlo saber a la autoridad, queda sujeto al albedrío del mismo, puesto que como ya lo hemos mencionado, nuestro ordenamiento no aplica sanción alguna a quien incumpla con este deber considerándolo de esta manera y no tanto como obligación puesto que se considerará obligación cuando se aplique un castigo a quien deje de cumplir.

Debemos de considerar que siendo nuestro sistema un tanto complejo, una gran mayoría de ciudadanos prefiere mantenerse al margen de estas situaciones por no verse involucrado en problemas de tipo legal mientras no se vea afectado directamente situación que puede deberse en parte a la falta de información precisa.

QUERRELLA.- En relación a la querrela, Manuel Rivera Silva, la define como "la relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano investigador con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito" (60)

Por su parte, Guillermo Colín la conceptúa como el "derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido". (61)

(60) Rivera Silva Manuel *El procedimiento Penal* 5a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1970, pag. 113.

(61) Colín Sánchez Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Editorial Porrúa, 13a Edición, México D.F. 1992, pag. 265

Millan González nos indica al respecto que es "la noticia, que solo directamente la persona afectada por la comisión de un delito que unicamente se persigue a petición de parte ofendida, presentada ante el Ministerio Público" (62)

Por último, Osorio y Nieto sostiene que la querrela es la manifestación del ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la Averiguación Previa correspondiente y en su caso, ejercitar la acción Penal" (63)

Por nuestra parte, nosotros, consideramos que la querrela es la figura de derecho adjetivo Penal, a través de la cual el emitente hace del conocimiento del Ministerio Público la comisión de hechos delictuosos cometidos en su agravio; cuya procedencia depende a petición precisamente de la parte ofendida o en su caso de quien conforme a derecho se encuentre autorizado para presentarla, quien deberá expresar su deseo de que se castigue al autor del delito.

(62) Millan González Arturo *la Defraudación Fiscal*, Tomo I Editorial si sta, México D.F., pag. 41.

(63) Osorio y Nieto *Op. cit.* pag. 7.

En virtud del razonamiento vertido, anteriormente, podemos encontrar que la querella, presenta los siguientes elementos:

- a) Una relación de hechos;
- b) Sea formulada por la parte ofendida ante el Ministerio Público;
- c) Que se manifieste el deseo de que se persiga al autor del delito.

Tal como se desprende de los elementos descritos, es requisito indispensable que la querella para que proceda, sea formulada directamente por la parte ofendida o de quien sus derechos legalmente represente, pues es la naturaleza propia de los delitos perseguibles en esta figura ya que, se trata de proteger el interés particular de la victima en virtud de que se le causa mas daño directo que el daño que se le pudiese ocasionar a la sociedad por la comisión de un delito, razón por la cual se delega en el sujeto pasivo la facultad de decidir a su conveniencia, la procedencia de la represión del Estado; Para de esta manera se protejan los intereses jurídicos personales o familiares.

Ahora bien, como ya lo hemos indicado, en estos casos no solo podrá hacerlo directamente el afectado, sino también su legítimo representante podrá hacer del conocimiento del Ministerio Público la comisión de los hechos delictivos, para que se persiga,

expresándolo de ésta manera el querellante, ya que lo que se persigue con esta figura es precisamente que debido a los tipos de delitos que se persiguen por querrela, al tramitarse un proceso público, no se ocasionen daños mas graves a la victima que al culpable como puede ser el estupro, razón por la cual la ley requiere del consentimiento de la victima para proceder en contra del probable responsable, es decir, que el ejercicio de la facultad persecutoria del Ministerio Público, depende de la petición por medio de la cual se autorice la investigación sobre la existencia del delito.

Tenemos que la regla general son los delitos de oficio en los que el Ministerio Público ejerce en forma plena sus atribuciones; siendo la excepción los delitos de querrela, en los que la actividad ministerial queda supeditada a la queja que formule el agraviado que resulte de la comisión del delito.

"Querrela de parte.- En los delitos que no pueden perseguirse de oficio, si no hay querrela de parte, los tribunales estan incapacitados para condenar al acusado, pues aún el Ministerio Público lo esta para ejercer la acción penal" (64)

Para reafirmar los principios de procedencia del ejercicio de la acción penal en cuanto a que es imperante la presentación de la querrela ante el Agente del Ministerio Público;

(64) Ejecutoria cita, tomo XXVI, pag. 199. 5a. Epoca, Amparo Penal Directo 3462/66, Estrada Esparza Manuel Eduardo, 15 de Marzo de 1968.

así como la obligación de la autoridad judicial de examinar la existencia de la querrela y si ha sido formulada por sujeto con legítima capacidad de hacerlo.. Deber que se tiene que cumplir al momento de dictar Auto de Formal Prisión por el Juez.

La querrela debe presentarse ante el Ministerio Público, sus efectos consisten en satisfacer el requisito exigido por la ley para proceder a la persecución de los delitos.

La formulación de esta figura no requiere del cumplimiento de requisitos solemnes para que tenga validez el acto procesal; Puede presentarse de manera escrita o verbal por comparecencia directa ante el agente investigador del Ministerio Público; en este caso, deberá quedar asentada por escrito, estableciéndose los datos generales de identificación del querellante, entre los cuales deberá imprimirse su huella digital del dedo pulgar derecho en el acta en la cual se registra la querrela.

Las querellas presentadas por personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto.

Ahora bien, la querrela se extingue por los mismos medios de la acción penal, aunque es de vital importancia el

perdón del ofendido, figura jurídica por medio de la cual se exhime de la responsabilidad penal al autor del hecho ilícito.

4.2 DILIGENCIAS

Como hemos mencionado anteriormente, al Ministerio Público le corresponde llevar a cabo una tarea muy importante en cuanto a acreditar el tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, pues de esto dependerá si se inicia o no el proceso penal, llamado en su primera fase como Averiguación Previa. El maestro Marco Antonio Díaz de León, nos dice que la Averiguación Previa "Es una etapa procedimental (no del proceso) que antecede a la consignación a los tribunales, llamada también fase preprocesal que tiene por objeto investigar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de resolver si ejercita o no la acción Penal" (65)

Por su parte el Diccionario Jurídico Mexicano, nos ofrece un concepto de Averiguación Previa que a la letra dice "Acción y efecto de averiguar. Indagar la verdad hasta conseguir descubrirla" (66)

(65) Díaz de León, Marco Antonio. *Diccionario de derecho procesal penal* tomo I, Editorial Porrúa México 1989 pag. 78.

(66) *Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de investigaciones jurídicas* Editorial UNAH porrúa 3a. Edición, México 1989.

Esta etapa de Averiguación Previa también recibe la denominación de preliminar las actuaciones son realizadas por el Ministerio Público.

La Averiguación Previa tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el tipo Penal y la probable responsabilidad del diligenciado preparando el camino para el ejercicio de la acción Penal.

De acuerdo a nuestro ordenamiento Penal vigente apreciamos que siempre se conceptúa al Ministerio Público como autoridad máxima en la Averiguación Previa porque el titular de la misma es la propia Institución del Ministerio Público tal y como se encuentra estipulado por el artículo 21 de nuestra Constitución que le confiere la facultad de averiguar, investigar y perseguir los delitos; además que otros ordenamientos legales secundarios, también le conceden esta titularidad tales como los establecidos en el artículo 3o. fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; artículos 1o y 2o Fracciones I y II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal entre otros.

Guillermo Colín Sánchez, en su libro Derecho Mexicano de Procedimientos Penales nos dice en relación a esto que "la preparación del ejercicio de la acción Penal se sucede en la Averiguación Previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público

en ejercicio de la facultad de policia judicial, practica todas aquellas diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar para esos fines el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad" (67)

Osorio y Nieto, en cuanto a la Averiguación Previa y a las diligencias practicadas en ella, nos dice lo siguiente: "Es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal" (68)

Una vez adentrados en el tema, a continuación describiremos las diligencias que mas frecuentemente se llegan a presentar en esta fase del proceso penal tratando de seguir una secuencia lógica;

I.- El levantamiento de Actas de Averiguación Previa.- las que deberán contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, atendiendo a una cronología precisa como se encuentra establecido por el artículo 124 del Código Federal de Procedimientos Penales.

(67) Colín Sánchez Guillermo, *op cit.* pag. 257

(68) Osorio y Nieto, *Op. cit.* pag. 2.

II.- El inicio de la Averiguación Previa.- Esta debera contener todos los datos necesarios para su existencia y veracidad, tales como la fecha y la hora de inicio, el nombre del funcionario encargado de levantar el acta, el nombre del responsable del turno, la clave y el número con el cual se registra la Averiguación Previa, el número correspondiente de la agencia investigadora que da inicio a la investigación.

III.- Sintesis de los hechos.- Al hablar de una sintesis, nos referimos a una breve narración de los hechos que dan origen o motivan el levantamiento del acta. Esta diligencia, nos va a servir además para tener un panorama general de los hechos que motivan y en los cuales están fundadas las circunstancias que originan el inicio de la Averiguación Previa.

IV.- Parte del delito.- En este caso, es bien sabido de acuerdo a los puntos analizados en el desarrollo del presente trabajo que, para que se inicie una Averiguación Previa es absolutamente necesario que se haga del conocimiento del Ministerio Público la posibilidad de la comisión de un hecho constitutivo de un delito o la consumación del mismo, esta información la puede proporcionar tanto un particular (persona fisica), un agente o miembro de una corporación policiaca o en su caso, las personas Morales por conducto de un representante legal, siempre y cuando, éste delito se persiga por denuncia.

V.- Requisitos de procedibilidad.- Estos son las condiciones legales e indispensables que deben cumplirse para iniciar una Averiguación Previa o en su caso, para ejercitar la acción Penal, mismos que son; Denuncia, Acusación o Querrela.

VI.- Interrogatorios y Declaraciones.- Este tipo de diligencias, se llevan a cabo, por medio del llamado interrogatorio el cual se encuentra compuesto por una serie de preguntas realizadas en forma sistemática y técnica, practicadas por el titular de la Averiguación Previa hacia cualquier sujeto apto que pueda proporcionar datos sobre los hechos que se investigan.

Por otro lado, tenemos también las declaraciones, llevadas a cabo por una persona sobre los hechos e inclusive sobre las personas que estuvieron involucradas.

Aspecto importante resulta el hecho de proceder a tomarle protesta de conducirse con verdad, al declarar la víctima u ofendido de un ilícito si es mayor de 14 años, para el caso de que no reúna este requisito, solo será exhortado, una vez asentados sus generales, deberá hacer una mención breve, concisa y cronológica de los hechos que se van a poner en conocimiento del Ministerio Público, hecho lo anterior, será mostrada al declarante a efecto de que la revise para ser ratificada estampando su firma sobre la misma, pero para el caso de que el declarante no lo pueda hacer por si mismo, le será leída por el Ministerio Público y se asentará su huella digital.

También encontramos la declaración de testigos, los cuales podrán ser cualquier persona física en uso de sus facultades mentales debiendo manifestar ante el órgano investigador, todos los hechos que le consten en relación a lo que se investiga.

Para proceder a la declaración del indiciado primeramente deberá ser remitido ante el Servicio Médico para constatar acerca de lesiones y estado psicofísico.

En cuanto al inculpado, éste será exhortado para conducirse con la verdad, pero no será protestado a declarar en su contra por ser una de las garantías constitucionales y mas aún, si lo decide, "No podrá ser obligado a declarar" como se desprende de la fracción II del artículo 20 Constitucional.

VII.- La Inspección Ministerial.- Es la actividad que el Ministerio Público lleva a cabo y que tiene por objeto la observación, descripción y examen de personas, lugares, objetos, cadáveres y efectos de los hechos para obtener un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho, todo esto con el fin de integrarse en la Averiguación Previa, encontrando su fundamento legal en lo estipulado por los artículos 139 al 146 y 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En la inspección ministerial, relacionada con los lugares, será de vital importancia, precisar si nos encontramos

frente a un lugar público o privado. Trantándose de lugares públicos, se procederá inmediatamente a la inspección pero, tratándose de un lugar privado, se tendrá que atender a lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional que nos indica que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

VIII.- La Razón.- A esta diligencia, se le puede considerar como un mero requisito para los documentos de casos específicos.

Encontramos su fundamento legal en los artículos 232 y 282 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Asi mismo, el artículo 232 nos dice que la forma en que ésta opera es solamente que los documentos que presenten las partes o que deban de obrar en el proceso, los que deberán agregarse a este y de ellos se asentará la razón.

La razón en la Averiguación Previa, opera cuando los sujetos relacionados con la misma, presenten documentos que deban obrar en ella y en tal evento se registrará el documento asentando los datos que lo identifiquen.

En tanto que el artículo 282, menciona que se

asentará la razón del acta una vez cerrada esta; esto es que se registrará en el libro correspondiente los datos con los que se puede identificar el caso concreto.

IX.- Constancia.- Es un acto que realiza el Ministerio Público durante la Averiguación Previa, en el cual se asienta formalmente un hecho que se relaciona con la averiguación en cuestión.

Su fundamento legal se encuentra establecido en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en sus numerales 94,97,100,102,103,114,119,192,194,197,211,212 y 269.

Este acto, consiste en que durante la averiguación previa se asiente todo respecto a vestigios o pruebas materiales de los hechos que se investigan; del lugar, objetos, huellas, circunstancias de ejecución uso de instrumentos, relaciones afines, constancias del dominio público o privado, actuaciones judiciales, etc., es decir todo aquello cuanto pueda tener algún nexo o indicio con los hechos que se investigan, situación que dentro de la averiguación se denota con la frase "El Personal que actúa hace constar que..." a manera de ilustrar lo anterior.

X.- Fe Ministerial.- la fe Ministerial forma parte de la inspección ministerial, pues primero tiene que existir esta para que se de la primera.

Esta diligencia se lleva a cabo, una vez terminado o cumplido con la inspección ministerial, se tiene que asentar o dar fe de las consecuencias, como pueden ser, lesiones, de las circunstancias y pormenores de los hechos que se investigan y de las personas o cosas a quienes se hubieren afectado por la comisión de algún delito.

XI.- Actas Relacionadas.- Este tipo de diligencias se presentan, cuando ocurren hechos o actas delictuosos, fuera del perimetro de acción del Agente del Ministerio Público y éste solicita a la Agencia Investigadora correspondiente, que se lleven a cabo determinada o determinadas diligencias para lo cual le es otorgado únicamente el número de acta; para esto se llevará acabo mediante una comunicación vía telefónica o por radio, teniendo la obligación de hacer constar en la solicitud para el levantamiento de esa acta relacionada, el nombre y cargo de quien recibe el llamado y la hora en que fue formulada, la cual una vez practicada, será enviada a la agencia que lo solicita, para la debida integración con la averiguación principal.

XII.- Determinación de la Averiguación Previa.- Una vez llevadas a cabo todas las diligencias necesarias conducentes a la integración de la Averiguación Previa, mismas que han sido explicadas brevemente en el presente apartado, algunas de ellas por considerarlas las mas importantes, se procederá a dictar una resolución que precise el trámite que corresponda a dicha averiguación o la decisión jurídica de la misma.

4.3 COMPROBACION DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

A partir de las reformas a los artículos 16 y 19 Constitucionales del 3 de Septiembre de 1993, nuestra legislación adopta el concepto del tipo penal, desplazando el principio causalista del cuerpo del delito, dejando a la vanguardia en nuestro derecho a los conceptos de la teoría finalista del delito.

Antes que nada, consideramos necesario para el desarrollo del presente apartado, mencionar el concepto de tipo penal. El Doctor Moises Moreno Hernández, lo define como la descripción de la conducta que la norma penal prohíbe u ordena. Conducta humana que se integra por dos elementos: El interno, compuesto por el pensamiento y al que se le conoce como elemento finalista; y el segundo elemento que se presenta fuera del intelecto y que se denomina causalista.

El primer elemento constituye la voluntad o dolo, ya que el dolo está en la conducta, considerandolo como dolo neutro, es decir libre de toda valoración un dolo natural que no requiere del conocimiento de la ilicitud del hecho.

Al respecto, Hans Welsen y Maurach, en su obra Teoría de la acción final explica: Si el tipo es la descripción de conducta, el dolo está en el tipo, es por ello que el legislador no debe falsear su objeto de regulación, debe tomar a la acción como se

da en la vida real, con su aspecto, externo y su aspecto interno que es la finalidad; luego si el delito es una conducta humana, la conducta delictuosa debe llenar ese modelo, el dolo pues, debe ser la finalidad tipificada.

Si entendemos por voluntad, la facultad que tiene todo ser humano para la realización de sus actividades; es decir la intención que lo mueve a realizar sus actos utilizando su natural autodeterminación siguiendo una finalidad que precisamente ha decidido para enseguida poner en movimiento su cuerpo ya en plena ejecución. Tenemos que es preciso un previo conocimiento de sus circunstancias que lo conducen a seleccionar su fin, al tomar su decisión, resolviéndose posteriormente a la ejecución de su actividad; en otras palabras, haga un proceso de aprehensión, valoración, deliberación, resolución y ejecución" (69)

De lo anterior entendemos que la acción o conducta, se estructura con dos componentes; de finalidad y de causalidad; es decir, que toda conducta siempre tiene un fin u objetivo hacia donde se encamina la actividad corporal del individuo, y al desarrollo de dicha actividad, se le denomina causalidad. Siendo la finalidad quien le otorga sentido al desarrollo y por ende quien determina la causalidad y como consecuencia a la voluntad como factor de dirección de la conducta.

(69) Muñoz Conde, Francisco, *Teoría General de Delito*, Ed. Temis, 1990, Bogotá Colombia Pags. 53 y 54.

Es así como encontramos que para integrar el tipo penal y su comprobación, el Código adjetivo de la materia para el Distrito Federal en su artículo 122 y Federal en su artículo 168, señala la siguiente regla general:

"El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de intervención de los sujetos activos, y

III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Así mismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere:

a).- Las calidades del sujeto activo y del pasivo;

- u omisión;
- b).- El resultado y su atribuibilidad a la acción
 - c).- El objeto material;
 - d).- Los medios utilizados;
 - e).- Las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión;
 - f).- Los elementos normativos;
 - g).- Los elementos subjetivos específicos,
 - h).- Las demas circunstancias que la ley prevea.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley. (70)

4.4. ELEMENTOS DE LA PROBABLE RESPONSABILIDAD.

La probable responsabilidad del indiciado es uno de los requisitos fundamentales exigidos por nuestra Constitución Política para que proceda legalmente la orden de aprehensión, comparecencia o el auto de formal prisión, señalado por los artículos 16 y 19 Constitucional.

(70) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Op Cit. pags. 42 y 43

Fernando Arilla Bas, define la responsabilidad en términos generales; "Como el deber jurídico del sujeto de soportar las consecuencias del delito" (71)

Encontramos tanto en la doctrina como en la práctica, que se habla indistintamente de probable responsabilidad o presunta; estos términos son sinónimos y, significan lo fundado en razón prudente o, de lo que se sospecha por tener indicios. Entonces, existe la probable responsabilidad, cuando hay elementos suficientes para suponer que una persona ha tomado parte en la preparación, concepción o ejecución de un acto ilícito, por lo cual debe ser sometida al proceso correspondiente.

Para determinar la probable responsabilidad del procesado, corresponde fundamentalmente al Juez; sin embargo, también concierne al Ministerio Público, porque es indudable que durante la Averiguación Previa, para estar en posibilidad de resolver si procede la consignación o la libertad del sujeto, analice los hechos y todas las pruebas recabadas, porque aún habiendo integrado el tipo penal, sin estar demostrada la probable responsabilidad, no podrá cumplir con el ejercicio de la acción penal.

A este efecto, el Juez; hará un análisis lógico y razonado de todos y cada uno de los hechos consignados en autos, no

(71) Arilla Bas, Fernando. *El procedimiento Penal en México*, Editorial Eratos, México D.F. 1988 pag. 86.

debe en forma arbitraria tener por demostrada la probable responsabilidad de ninguna persona sin el previo análisis valorativo de los elementos de cargo y de las pruebas, cuando estas se hayan aportado.

Tenemos que en la práctica, bastan indicios para considerar demostrada la probable responsabilidad, sin embargo, el Juez no deberá atenerse exclusivamente a esto, pues lo mas prudente es atender a los diversos medios de prueba establecidos en cada una de las leyes adjetivas, para que previo analisis de los hechos, en relación con estas, conduzcan a una resolución consciente y capaz de evitar procesos inútiles y molestias a los sujetos.

Ahora bien, con frecuencia nos encontramos que el Juez dicta orden de aprehensión por estimar que de la Averiguación Previa se deducen elementos suficientes para hacer probable la responsabilidad penal de una persona; no obstante, al determinar la situación jurídica del indiciado dentro del término de setenta y dos horas resuelve que no se encuentra demostrada. En apariencia, se esta en una situación contradictoria; sin embargo las resoluciones dictadas en tal sentido son estrictamente apegadas a derecho porque la probable responsabilidad es lógico que pueda destruirse en un momento dado como ocurre con frecuencia, si dentro del término constitucional mencionado se practican diligencias suficientes para desvirtuar el material probatorio presentado por el Ministerio

Público, una vez dictado el auto de formal prisión, pudiera ser que se desvanecieran los elementos en que se hubiera apoyado y como consecuencia, el procesado obtendría su libertad.

Al resolver el Juez la situación jurídica del inculpado durante el Término de setenta y dos horas, por primera vez estudiará las modalidades de su conducta o hecho para determinar hasta donde es posible en ese momento, teniendo que decidir en cual de las formas de culpabilidad (dolosa o culposa), debe situar al probable autor de las mismas o en su caso, la ausencia de la probable responsabilidad por falta de elementos, o la operancia de una causa de justificación o cualquier otra eximente de responsabilidad.

Los artículos 16 y 19 Constitucionales, hacen referencia a la probable responsabilidad como supuesto de la orden de aprehensión y del auto de formal prisión de la siguiente manera:

"Artículo 16.- No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho que la ley señale como delito sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado" (72)

(72) *Constitución Plicita de los Estados Unidos Mexicanos.*

"Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y la probable responsabilidad de éste" (73)

El Código adjetivo de la materia para el Distrito Federal en sus artículos 122 y 124, a la probable responsabilidad aunada a la integración del tipo penal, como base del ejercicio de la acción penal:

Artículo 122.- " Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculcado; la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquel, alguna causa de licitud y obren datos suficientes para acreditar su probable responsabilidad.

Los elementos del tipo Penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señala la ley" (74)

Artículo 124.- "Para la comprobación de los elementos del tipo y la probable o plena responsabilidad del inculcado, en su caso, el Ministerio Público y el Juez gozarán de la

(73) *Idem*

(74) *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*

acción mas amplia para emplear los medios de prueba que estimen conducentes, según su criterio, aunque no sean de los que defina y detalla la ley, siempre que estos medios no esten reprobadas por este". (75)

Los artículos 13 y 14 del Código Penal para el Distrito Federal, señalan diversas formas de participación que dan lugar a la probable responsabilidad que se acredita en la Averiguación Previa.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 13 de dicho ordenamiento, tenemos que son responsables del delito:

I.- Los que acuerden o preparen su realización;

II.- Los que lo realicen por si;

III.- Los que lo realicen conjuntamente.

IV.- Los que los lleven a cabo sirviéndose de otros;

V.- Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;

(75) *Idem*

VI.- Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión.

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de un promesa anterior al delito, y;

VIII.- Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo. (76)

Conforme a lo dispuesto por el artículo 14 que regula la pluralidad de responsables, tenemos que:

Artículo 14.- Si varios delincuentes toman parte en la realización de un delito determinado, y alguno de ellos comete un delito distinto sin previo acuerdo con los otros, todos seran responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que concurran los requisitos siguientes:

I.- Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal:

II.- Que aquel no sea una consecuencia necesaria o natural de este, o de los medios concertados;

(76) Código Penal para el Distrito Federal

III.- Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el nuevo delito, y

IV.- Que no hayan estado presentes en la ejecución del nuevo delito; o que habiendo estado, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo. (77)

4.5 DETERMINACIONES

Una vez que han sido practicadas todas las diligencias que el Ministerio Público considere pertinentes para la debida integración de la averiguación previa, se procederá a dictar la resolución que precise el trámite que corresponda a dicha averiguación o la decisión jurídica de la misma.

Dicho lo anterior, encontramos que las posibles determinaciones por las que puede optar el Ministerio Público en la Agencia Investigadora son las siguientes:

I.- Ejercicio de la acción penal.- Esta resolución la toma el Ministerio Público en la Averiguación Previa con detenido, tratandose de delitos desconcentrados, constituyendo este ejercicio de la acción penal una de las determinaciones que puede dictar el Ministerio Público de una Agencia Investigadora.

(77) *Idem*

II.- Envío por incompetencia a la Procuraduría General de la República.- Cuando se inicie una Averiguación Previa pero los hechos que motivan tal averiguación constituyen posibles delitos del orden Federal, el Agente del Ministerio Público que tomó conocimiento de los mencionados delitos, enviará la Averiguación Previa y en su caso objetos, instrumentos y personas a la Procuraduría General de la República, de acuerdo a los artículos 14 inciso a) y 23 de su Ley Organica.

III.- Envío por incompetencia a la Dirección de consignaciones.- Las Averiguaciones Previas sin detenido, se envían a la Dirección de Consignaciones, cuando se refiere a hechos sucedidos en entidades federativas.

IV.- Envío a mesa investigadora desconcentrada.- Cuando el Ministerio Público toma esta determinación es porque se inician Averiguaciones Previas por delitos desconcentrados sin detenido o se deja en libertad al indiciado, a nivel de Agencia Investigadora y la prosecución de la averiguación corresponde a la mesa investigadora de la Delegación Regional.

V.- Envío a otra Delegación Regional o a otra agencia.- Esta determinación se lleva a cabo, cuando los hechos materia de una averiguación, sucedieron en el perimetro de otra Delegación Regional o de otra Agencia Investigadora del Ministerio Público.

VI.- Envío a mesa investigadora del sector central.- Ocurre cuando se inician las Averiguaciones Previas sin detenidos por delitos concentrados.

VII.- Envío a Agencia Central.- Cuando se inicia una Averiguación Previa en las Agencias Investigadores del Ministerio Público y cuando el conocimiento de los delitos corresponde al Sector Central y existe detenido, se procede a remitirlas a la Agencia Central Investigadora.

VIII.- Envío por incompetencia al Consejo de Menores en el Distrito Federal.- Esta determinación resulta de aquéllos casos en que de los hechos que se investigan, aparezca como autor de la conducta antisocial un menor; en estos casos, la Averiguación Previa se enviará al consejo de Menores y éste, tomará la determinación mas conveniente; y si concurren también adultos, a estos se les llevará el trámite correspondiente.

IX.- Envío a la Fiscalía Especial Central para homicidios intencionales y casos relevantes.

Nemos analizado las resoluciones que puede emitir el Ministerio Público en la Agencia Investigadora, ahora bien, otras determinaciones por las que puede optar el Agente del Ministerio Público jefes de mesa de Trámite del sector desconcentrado, son los siguientes:

I.- Ejercicio de la Acción Penal.- Esta determinación se lleva a cabo, cuando ya se han realizado todas aquellas diligencias que el Ministerio Público crea convenientes para integrar el tipo penal y la probable responsabilidad, de esta manera se procede a llevar a cabo la consignación correspondiente.

II.- No ejercicio de la acción Penal.- La presente determinación es el resultado de aquellos casos en que agotadas todas y cada una de las diligencias necesarias para integrar la Averiguación Previa, se determina que no se integró el tipo penal de ninguna figura delictiva típica y como consecuencia, no existe responsabilidad o bien, que opere alguna de las causas extintivas de la acción penal.

Ante este tipo de determinaciones, en algunos casos, cuando los Agentes del Ministerio Público proponen el no ejercicio de la acción penal y el archivo de la Averiguación Previa, intervienen los Ministerios Públicos auxiliares del procurador y opinan sobre la procedencia o improcedencia de autorizar tales propuestas; y por su parte, los subprocuradores también hacen lo propio en cuanto a autorizar o negar el no ejercicio de la acción penal.

III.- Reserva.- Esta determinación, tiene lugar cuando existe imposibilidad de cualquier índole para proseguir la

Averiguación Previa y practicar mas diligencias, cuando no se ha integrado el tipo penal y por ende la probable responsabilidad, o puede darse el caso, de que, habiendo integrado ya el tipo penal, no sea posible atribuir la probable responsabilidad a persona determinada.

Ahora bien es importante señalar que estos dos tipos de determinaciones que acabamos de explicar, es decir, la reserva y el no ejercicio de la acción penal, no significan propiamente que la Averiguación Previa haya concluido o que no se puedan llevar a cabo mas diligencias por parte del Ministerio Público, pues, de acuerdo a nuestro ordenamiento, lo único que podría extinguir la acción penal es que opere alguna de las causas de extinción propiamente mismas que pueden ser:

a) Muerte del delincuente;

b) Amnistía;

c) Perdón del ofendido;

d) Prescripción;

e) Muerte del ofendido en los casos de difamación y calumnias, en los términos señalados por el artículo 360 fracción I, segundo párrafo del Código Penal, y

f) Promulgación de una nueva norma jurídica que suprima el carácter delictivo a una conducta considerada anteriormente ilícita desde el punto de vista penal.

El llevar a cabo nuevas diligencias por parte del Ministerio Público, puede originar que sea cambiada ésta resolución y proceda en su caso, el ejercicio de la acción penal por haberse allegado mas elementos probatorios y se acredite el tipo penal y la probable responsabilidad.

IV.- Envío a las Agencias Investigadoras del Ministerio Público.- El Ministerio Público enviará la Averiguación Previa a la Agencia Investigadora, cuando originalmente sea tramitada sin persona detenida y se efectúa la detención de los indiciados, aquí la Agencia Investigadora del Ministerio Público a quien le correspondía el conocimiento de los hechos, recibirá de la mesa investigadora o mesa de trámite la averiguación correspondiente, para su substanciación.

V.- Envío por incompetencia a la procuraduría General de la República.- En estos casos, encontramos que una Averiguación Previa, se remitirá a la procuraduría General de la República cuando el delito de que se trate, sea del orden federal.

VI.- Envío al Sector Central.- Cuando existen

delitos concentrados, la Averiguación Previa se remitirá al sector Central y se percatarán de lo anterior, por medio de las diligencias correspondientes.

VII.- Envío por incompetencia al Consejo de Menores.- Es común, que en un hecho delictivo, frecuentemente intervengan menores de edad, ante estas circunstancias la Averiguación Previa, será remitida al Consejo tutelar para menores.

VIII.- Envío a otra Delegación Regional.- Algunas de las veces, resulta ser que los hechos que se investigan materia de la Averiguación Previa, ocurren en un perímetro distinto al de la Delegación Regional a la que pertenece la Mesa Investigadora, en estos casos la misma será turnada al departamento que por razón de territorio le corresponda.

IX.- Envío por incompetencia a la Dirección de Consignaciones.- De igual manera, cuando se presentan Averiguaciones Previas y los hechos acontecidos, sucedieron en alguna entidad federativa, estas serán remitidas a la Dirección de Consignaciones, para que a su vez la remitan al Estado que le corresponda la incompetencia correspondiente y traslado, se llevará a cabo exclusivamente por lo que toca a los hechos ocurridos en otra entidad, siempre y cuando no exista persona detenida.

Del contexto original del artículo 21 Constitucional, se desprende que al Ministerio Público corresponde, de modo exclusivo, el ejercicio de la acción Penal ante los tribunales, sin atender a la naturaleza del delito; por lo que cuando un proceso se promueve por querrela necesaria los preceptos legales relativos deben interpretarse en el sentido, no de que tal querrela se presente ante el Juez de la causa, sino que debe formularse ante el Ministerio Público o las autoridades tengan conocimiento de que si la ley al establecer la distinción entre delitos que se persiguen de oficio y los que se castigan a petición de parte, se refiere a los casos en que, aún cuando el Ministerio Público, o las autoridades tengan conocimiento de que se cometió un delito, no puedan ejercer la acción penal, sino cuando el ofendido formule ante esa Institución, su queja, " Basta la consignación que del reo haga el Ministerio Público, para que se entienda que éste funcionario ha ejercido la acción penal, pues justamente es la consignación lo que caracteriza el ejercicio de dicha acción, a reserva de que después y ya como parte dentro de la controversia penal, el Ministerio Público promueva y pida todo lo que a su representación corresponda". (78)

Consideramos que de las determinaciones anteriores, una de las mas importantes, resulta ser precisamente EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

(78) Quinta Epoca, Tomo XXVII, pag 2002 Martínez, Inocente. Tesis relacionada con Jurisprudencia 6/85.

La acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público, por la cual pide al órgano Jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto, encontrando su fundamento legal en lo estipulado por el artículo 21 Constitucional "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo al autoridad y mando inmediato de aquel" (79)

Dentro de sus bases legales, encontramos en el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal en su artículo 2o. que al Ministerio Público le corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal la cual tiene por objeto:

I.- Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;

II.- Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III.- Pedir la reparación del daño, en los términos especificados en el Código Penal.

La acción penal tiene su principio mediante el acto de la consignación, en este acto el Ministerio Público ocurre al

(79) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

órgano Jurisdiccional y provoca la función mencionada para llevar a cabo este acto, primeramente se deben cubrir los requisitos mencionados en el artículo 16 Constitucional que son: La probable responsabilidad del indiciado y que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal.

Los delitos que tienen reglas especiales para la comprobación de su tipo penal son:

- a) Homicidio;
- b) Aborto;
- c) Infanticidio;
- d) Robo;
- e) Abuso de confianza;
- f) Fraude;
- g) Peculado;
- h) Daño en propiedad ajena por incendio;
- i) Falsedad o falsificación de documentos;

j) Lesiones, y;

k) Violación.

Uno de los elementos mas importantes que coforman la acción penal, lo es precisamente la consignación como ya lo hemos mencionado, la cual es el acto o determinación del Ministerio Público y se efectúa una vez integrada la averiguación y de aqui se parte para el ejercicio de la acción Penal, poniendo con esta, a disposición del Juez todo lo actuado en la averiguación, así como a las personas y cosas relacionadas con la averiguación.

Los requisitos para que proceda la consignación son: Que se hayan llevado a cabo todas y cada una de las diligencias necesarias para integrar el tipo penal y la probable responsabilidad, ya sea a nivel de Agencia Investigadora o Mesa de trámite, todo esto con el fin de que se agoten todas las diligencias, para que el Ministerio Público se allegue los elementos suficientes para la integración del tipo penal y la probable responsabilidad.

A continuación a manera meramente informativa mencionaremos los elementos que debe contener una consignación:

a) Expresión de ser con o sin detenido;

b) Número de la consignación;

- c) Número de acta;
- d) Delito (s) por los que se consigne;
- e) Agencia o Mesa;
- f) Número de fojas;
- g) Juez al que se dirige;
- h) Mención de que procede el ejercicio de la acción Penal;
- i) Nombre del o de los probables responsables;
- J) Delito (s) que se imputa;
- k) Artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la república en materia de fuero Federal que establezcan y sancionen el ilícito o ilícitos de que se trate;
- l) Sin tesis de los hechos materia de la averiguación;
- m) Artículos del Código de Procedimientos Penales

para el Distrito Federal aplicable para la comprobación del tipo penal, así como los elementos de convicción utilizados específicamente al caso concreto;

n) Forma de demostrar la probable responsabilidad;

ñ) Mención expresa de que se ejercita la acción Penal;

o) Si la consignación se efectúa con detenido, se debe precisar el lugar donde queda éste a disposición del Juez.

p) Si la consignación se lleva a cabo sin detenido se solicitará orden de aprehensión o de comparecencia según el caso, y

q) Firma del responsable de la consignación.

Ahora, hablaremos un poco acerca de las causas de extinción de la acción Penal mismas que comprenden las siguientes:

I.- La muerte del delincuente.- El artículo 91 del Código Penal para el Distrito Federal al respecto nos dice: "La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las

sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean objeto de él". (80) Esta resulta una situación obvia, es decir, sin sujeto a quien aplicar la sanción penal pues de acuerdo con el artículo 22 Constitucional, establece que las normas no pueden ser trascendentales.

II.- La amnistia.- La cual, según el artículo 92 del Código Penal para el Distrito Federal nos dice: "La amnistia extingue la acción penal y las sanciones impuestas excepto la de reparación del daño en los términos de la ley que se dictare concediéndola; y sino se expresare se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito". (81) Esto significa, que la ley de amnistia que se promulgue deberá contener que se declaró la amnistia y la referencia de las personas y casos a los que va a aplicarse dicha ley.

III.- La prescripción.- La cual forma parte y se tomará como base, si el delito es sancionable con pena pecuniaria, corporal o alternativa.

Para que proceda la prescripción si existe acumulación, consiste en tomar en cuenta la última actuación en la

(80) Código Penal para el Distrito Federal

(81) Idem.

averiguación de los hechos y el término medio aritmético de las sanciones, conforme a los artículos 104, 105, 106, 107, 108, 110 del Código Penal para el Distrito Federal.

IV.- El perdón del ofendido.- Esta causa es de gran trascendencia, como concepto lo definen como la extinción de la acción Penal o en su caso, hace cesar los efectos de la sentencia dictada.

El perdón se puede manifestar verbalmente o por escrito; el perdón otorgado verbalmente debe de plasmarse por escrito y cualquier manifestación si no expresa claramente el perdón, no surtirá efecto alguno.

Otra situación se da cuando existan mas de un ofendido; estos pueden otorgar el perdón individualmente, es decir uno o dos otorgandolo o uno otorgandolo y el otro no. En este caso, el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal, nos dice: "El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente puedan perseguirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento.

El perdón, solo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga a menos que el ofendido o el legitimado para

otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculpados y al encubridor.

Ahora bien, el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal, nos dice que para que opere el perdón, es necesario que el indiciado no se oponga a su otorgamiento. En ocasiones, el presunto no acepta el perdón por considerar que está exento de tal acusación y prefiere que se siga con el proceso para que se compruebe su inocencia.

Por otro lado, tenemos que cuando el perdón es en relación a personas morales, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y su artículo 264 lo pueden otorgar por medio de personas físicas, dotadas de facultades legales suficientes en un poder general con cláusula especial, que exprese este carácter o en todo caso, observar lo que dice el artículo 21 Fracción VII del Código de Comercio, "En la hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad se anotarán: Fracción VII.- Los poderes generales y nombramientos y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes factores, dependientes y cualesquiera otros mandatarios".

Otro caso de extinción de la acción penal, es la muerte del ofendido, pues ya no existiendo sujeto pasivo, no existirá delito pero este precepto se da exclusivamente en los casos previstos

por el artículo 360 Fracción I Párrafo II del Código Penal para el Distrito Federal, se extingue por completo la acción penal, en los casos de difamación y calumnias.

Una vez elaborado el presente trabajo y después de haber analizado los elementos del tipo penal referido, así como la adecuación al mismo, llegamos a las siguientes:

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La imposibilidad de cobro en los casos de insolvencia, derivada de un juicio ejecutivo mercantil, tramitado ante la autoridad judicial, deberá considerarse como equiparable al delito de fraude. Sirviendo como elementos principales para la integración del tipo penal así como la probable responsabilidad, las actuaciones judiciales debidamente certificadas, toda vez que las diligencias practicas en el juicio son llevadas a cabo por la autoridad judicial.

SEGUNDA.- Otro caso de imposibilidad de cobro, lo es la derivada de la ausencia del demandado, para evitar el pago, por lo tanto se propone para el caso de demostrar que dicha ausencia fue una maquinación y un engaño que le produjo un lucro, proponemos que también dicho supuesto sea considerado como equiparable al delito de fraude, toda vez que la actitud de éste es dolosa.

TERCERA.- Consideramos que con la tramitación del juicio ejecutivo mercantil, del cual se derive una imposibilidad de cobro, no solamente se causa un daño patrimonial al acreedor

principal, sino que encontramos otro afectado que es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, toda vez que la imposibilidad de cobro, también produce efectos fiscales como deducible de impuestos, a favor del acreedor, por tal motivo, esta dependencia deja de percibir ingresos por concepto de impuestos que de una forma u otra es afectada en su patrimonio, por lo tanto proponemos se establezca un tipo penal que regule tal circunstancia que podría quedar como sigue:

- Se equipara al delito de fraude la imposibilidad de cobro que realice un acreedor sobre su deudor, cuando el primero, solicite le sea tomada como deducción de impuestos dicha imposibilidad. En tal caso la Secretaria de Hacienda y Crédito Público se podrá querellar contra el deudor, independientemente de que formule o no su querrela el acreedor.

CUARTA.- Dada la reincidencia en desconocer ante autoridad judicial documentos que se utilizan en las practicas comerciales, y que no son propiamente Títulos de Crédito, se propone una fracción más al artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal, para quedar de la siguiente manera:

Art. 387...

XXII.- Al que desconozca el contenido, firma o sello establecido en un documento (contra-recibo), ante la autoridad judicial con el propósito de no cubrir una obligación.

QUINTA.- Consideramos necesario, que desde la contestación de hechos evidentemente engañosos en una demanda ejecutiva mercantil, como también en los casos de desconocimiento de documentos mercantiles, se de vista con tales manifestaciones al Ministerio Público adscrito al Juzgado, para de esta manera se evite el retraso por falsedad de declaraciones que solo conducen a alargar el procedimiento de los juicios.

- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Vigésimoquinta edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.
- Jimenez de Asua, Luis, La Ley y el Delito, Editorial Hermes, Cuarta Edición, 1963.
- García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S.A. México 1989.
- Carmignani, Giovanni. Elementos de Derecho Criminal, Editorial Temis, Décima edición, Bogotá Colombia, 1979.
- Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México, Editorial Porrúa, Sexta edición, México, D.F. 1985.
- González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Vigésimosegunda edición, México, D.F. 1986.
- Carrara, Francisco. Programa de Derecho Criminal, Tomo I, Editorial Temis, Bogotá 1965.
- Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito, Décima edición, Editorial Herrero, S.A., México, 1990.
- Comentarios de Derecho Penal. Parte Especial, (robo, abuso de confianza y fraude), Tercera edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.
- Garduño Garmendia, Jorge. El Ministerio Público en la investigación de Delitos, Editorial Limusa, México, 1988.
- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa, Cuarta edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1989.
- Mantilla Molina, Roberto. Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, S.A., México 1980.
- Villoro Toranzo, Manuel, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México 1980.
- Diccionario de Derecho Procesal Penal., Tomo I y II. Marco Antonio Díaz de León, Segunda Edición, editorial Porrúa, S.A., México 1989.
- Rodríguez Manzanera Luis. Criminología, Editorial Porrúa., Segunda Edición, México 1979.
- Cuello Calon, Eugenio. Derecho Penal I, Cuarta Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1955.
- Jescheck Hans Heinrich. Tratado de Derecho Penal, Barcelona, 1981.
- Dominguez del Rio, Alfredo. la Tutela Penal del cheque, Editorial Porrúa, S.A., México 1974
- González Bustamante, Juan José. El cheque Cuarta Edición Editorial Porrúa México 1983.
- Porte Petit, Celestino. Evolución Legislativa en México, Editorial Jurídica Mexicana, México 1965.
- Carranca y Rivas, Raúl. El Drama Penal. Editorial Porrúa México 1982.

Pavon Vasconcelos Francisco, Derecho Penal, Editorial Porrúa, México 1964.

Mommsensen. El Derecho Penal Romano Tomo I, Promociones Jurídicas y Culturales S.C. Segunda Edición, México 1980.

Macedo S. Miguel. Apuntes para la historia del derecho penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A., Segunda Edición. México 1983.

Groizar Alejandro. El Código Penal de 1870, Concordado y Comentado, Segunda Edición, Editorial Epoca, Tomo IV.

Rivera Silva Manuel. El procedimiento Penal 5a. Edición Editorial Porrúa, S.A., México 1970.

Colin Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, 13a. Edición, México 1992.

Millan González, Arturo. La Defraudación Fiscal, Tomo I, Editorial Epoca, México.

Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de investigaciones jurídicas Editorial UNAM Porrúa Tercera Edición, México 1989.

Muñoz Conde, Francisco. Teoría General del Delito, Editorial Temis, 1990, Bogotá Colombia.

Arilla Bas, Fernando. El procedimiento Penal en México, Editorial Eratos, México 1968.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Colección Porrúa, S.A. México, 1994.

Código Penal para el Distrito Federal, Colección Porrúa, S.A., México, 1994.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Colección Porrúa, S.A., México, 1994.

Código de Comercio y Leyes Complementarias, Colección Porrúa, S.A., México, 1994

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Colección Porrúa, S.A., México, 1994.

Ejecutoria, tomo XXVI, pag. 199 5a. Epoca, Amparo Penal Directo 3462/66, Estrada Esparza Manuel Eduardo, 15 de marzo de 1968.

Quinta Epoca, To o XXVII, pag. 2002 Martínez, Inocente. Tesis relacionada con Jurisprudencia 6/85.