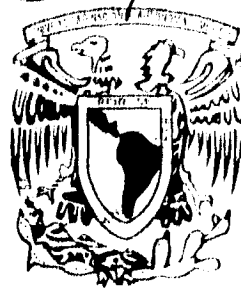




879309  
**UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE**

**FACULTAD DE DERECHO**



Con Estudios incorporados a la  
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

Clave: 8793-09

20  
94

**"RESPONSABILIDAD PENAL BANCARIA"**

**T E S I S**

Que para obtener el título de:  
**LICENCIADO EN DERECHO**

Presenta:

**JUAN CARLOS GUILLEN HERNANDEZ**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

Celaya, Gto.

Septiembre de 1996.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

*ADIOS:*

*Por haberme dado la oportunidad de estar aquí, y por la gran familia llena de amor y comprensión que me has dado.*

*Así mismo también por ser mi guía y estar siempre a mi lado para poder realizar y concluir una de mis metas en la vida.*

*Infinitas Gracias.*

*A MI PADRE:*

*HECTOR GUILLERMO GUILLEN VILLEGAS.*

*El gran Amigo de toda mi vida, que con su apoyo, guía y consejos; conduciendome con paciencia y Amor, aún en los momentos más difíciles en mi vida y por hacer posible que llegará a esta meta; Del cual estaré eternamente por agradecido.*

*Eternamente Gracias.*

*A MI MADRE:*

*M.A. HORTENSIA HERNANDEZ JORRES.*

*Con el Amor y Respeto de un hijo que vivira eternamente agradecido por el cariño y comprensión que siempre me ha brindado y por hacer posible que llegará a esta meta.*

*Perpetuamente Gracias.*

*A MIS HERMANOS:*

*Héctor Guillermo.*

*Eduardo.*

*Laura Angélica.*

*Hortensia.*

*Lilia Susana.*

*José Jesús.*

*Martha Cecilia.*

*Miriam Erendira.*

*Por que en todo momento han estado junto a mi cuando más los he necesitado; Que me motivaron y apoyaron siempre hasta llegar a esta etapa; Deseandoles el mayor de los éxitos en esta vida.*

*A MIS FAMILIARES:*

*Por que con su cariño y comprensión he logrado este propósito.*

*Gracias.*

*A MIS AMIGOS:*

*Francisco Javier Fuentes Uribe.  
Lic. Juan Carrera Tapia.  
Lic. Miguel Angel Rodríguez Martínez.*

*Que siempre me han motivado para seguir adelante en la vida.*

*A MI ASESOR DE TESIS:*

*Lic. Héctor Gustavo Ramírez Valdéz.*

*Por su gran apoyo incondicional en la realización y dirección de este trabajo.*

*A MIS COMPAÑEROS:*

*Por haber compartido los mejores momentos en mi etapa universitaria.*

*A TODOS AQUELLOS que contribuyeron de alguna u otra forma a la realización de esta tesis.*

## I N D I C E .

Pág.

### INTRODUCCION.

#### 1.- LA DIMENSION ECONOMICA DEL DERECHO.

1.- La dimensión económica del Derecho.....	1
2.- Derecho, política y economía.....	8
3.- Plan Nacional de Desarrollo como programa gubernamental.....	15
4.- Problemática de la economía nacional.....	18

#### 2.- ASPECTOS DE LA ECONOMIA NACIONAL.

1.- Concepto de PIB (producto interno bruto).....	26
2.- Acerca de la deuda externa.....	29
3.- Las Instituciones Bancarias en el país.....	37
4.- Relaciones económicas entre banquero y cuentahabiente y deudor.....	46

#### 3.- DERECHO BANCARIO.

1.- La legislación bancaria.....	61
2.- Concepto de derecho bancario.....	65
3.- Activos y Pasivos de la Banca.....	72

#### 4.- DELITOS ESPECIALES O BANCARIOS.

1.- Ubicación teórica del planteamiento.....	78
2.- Derecho penal económico.....	83
3.- Aspecto público y privado del derecho económico.....	90
4.- Política criminal.....	96

5.- Tipos penales bancarios más comunes.....	100
6.- Cuestiones en torno al ejercicio de la acción penal y su competencia.....	102
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>116</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>122</b>



## I N T R O D U C C I O N .

Indudablemente es el Estado a quien corresponde mantener la paz social, proteger los bienes jurídicos, inclusive de manera penal, así como satisfacer las necesidades de justicia, pero, principalmente, es a quien se debe la creación y vigilancia del orden jurídico.

En éste se apoya para disminuir las tensiones individuales y colectivas que amenazan destituirle o igualmente para resistir las antinomias y fuerzas de disociación suscitadas por los intereses espurios y egoistas de gobernantes y gobernados.

Evidentemente ello lo logra mediante el empleo constitucional del poder político, cuyo ejercicio le ha permitido mantener su vigencia democrática, diferenciándose históricamente, así, primero de una aglomeración meramente instintiva de individuos y después de una dictadura.

A no dudarlo, la existencia y aplicación constitucional del poder político es, pues, la condición fundamental de la supervivencia del Estado de Derecho.

Un desarrollo armónico del derecho y del poder político en el Estado democrático sirve para mediar favorablemente entre los factores de cohesión duraderos de su conservación y las insoslayables tendencias antidemocráticas, delictivas y de disgregación que la atacan.

Uno de los campos de mayor dificultad para su análisis esta precisamente constituido por la determinación de la visión económica del Derecho. Es lógica esta situación, la ciencia que se dedica al estudio del Derecho es casi milenaria, la ciencia que se dedica al estudio de la economía es mucho más reciente. No se trata de ningún paragón peyorativo para

ninguna de las dos formaciones científicas citadas, ya que hacerlo así sería precisamente anticientífico.

Obviamente este Derecho Económico habrá de variar, en contenido normativo, según se trate de un sistema económico socializado, de economía mixta o de un liberalismo a ultranza, con sus correspondientes caudas de matizaciones o subespecies, permaneciendo un elemento común y es la doble vertiente de su integridad sustancial.

Inexcusablemente en los Estado democráticos todo poder político, por necesidad existencial del sello de la ilicitud, aspira a ser ejercicio como poder jurídico. Ello significa no únicamente actuar como autoridad, sometiendo, en uso de poder público, al gobernado, sino, igualmente, aplicar el poder legítimo y valer como autoridad que obliga moral y jurídicamente al individuo. La legitimidad del poder político en ejercicio, manifestado como coacción y sacrificio impuesto al pueblo, por lo general actualmente no puede encontrar ya validez moral y jurídica, si sólo es justificado con el mero carácter necesario que tiene de su función social.

Antes bien, debe explicarse comprensiblemente por qué el Estado de Derecho como institución de beneficio social necesita, entre otras cuestiones, del poder político para cumplir sus objetivos o aun para subsistir. Pero entonces, cuando menos en estos Estados democráticos, la justificación del poder habrá de razonarse no sólo en la cuestión de por qué la comunidad debe soportar su coacción, sino, principalmente, en la de por qué necesariamente se manifieste mediante coerción y por qué debe el individuo sacrificarse al soportarla, y en segundo lugar, por qué dicho gobernado debe, en su caso, aceptar pasivamente la referida coacción.

Por eso, la idea de adecuar la responsabilidad penal que incide en el ámbito del derecho bancario, debe tener un sustento jurídico-social.

De ese modo, dividí el presente trabajo de investigación en cuatro capítulos. Siendo el primero denominado "La Dimensión Económica del Derecho" parte destinada a la fijación del campo financiero en nuestro país, de tal suerte que, nos permita adentrarnos en el conocimiento de lo que es el aspecto económico general, hasta llegar a la problemática de la economía nacional. Este será el inicio para el desarrollo del trabajo de tesis.

Para el segundo capítulo llamado "Aspectos de la Economía Nacional" me aboco al estudio básico de la participación activa del Estado como regulador de la economía nacional del país, donde es precisamente el Estado donde su actuar es preponderante, dado a lo que significa el manejo del PIB, la deuda externa entre otros de suma importancia.

El tercer capítulo denominado "Derecho Bancario" viene a ser una forma de ver la actividad legislativa bancaria, así como la ubicación del banco con el deudor dentro del campo jurídico económico, adentrándonos a la retrospectiva de este planteamiento.

Finalmente en el capítulo cuarto denominado "Delitos Bancarios", comentaré lo que me parece una idea innovadora como lo es la tendencia a penalizar, las conductas ilícitas de los empleados bancarios así como los directivos que con mecanismos técnicos-económicos poco entendibles y complicados realizan para engañar a las personas que ingenuamente son inducidas. Así como los tipos penales más comunes y su entorno con el ejercicio de la acción penal .

Efectivamente, cuando el Derecho Penal arriba al campo de la economía y, más propiamente a lo que aquí me interesa, necesariamente, debe normar conductas sea desvirtuado o a veces viciado de origen para determinar a la contratación, cuyo incumplimiento ha culminado con el encarcelamiento del deudor cuando bien se sabe por disposición constitucional es del todo imposible, sin embargo, también la institución bancaria debe sujetar su directriz y política económica a reglas previstas.

## **CAPITULO 1.- LA DIMENSION ECONOMICA DEL DERECHO**

*SUMARIO: 1.- La dimensión económica del Derecho. 2.- Derecho, política y economía. 3.- Plan Nacional de Desarrollo como programa gubernamental. 4.- Problemática de la economía nacional.*

### **1.- LA DIMENSION ECONOMICA DEL DERECHO.**

Tal vez uno de los campos de mayor dificultad para su análisis esté constituido por la determinación de la visión económica del Derecho. Es lógica esta situación, la ciencia que se dedica al estudio del Derecho es casi milenaria, la ciencia que se dedica a la Economía es mucho más reciente. No se trata de ningún paragon peyorativo para ninguna de las dos formaciones científicas usadas, ya que hacerlo así sería precisamente anticientífico.

Lo que sucede es algo mucho más sencillo, en nuestra época, impulsados por los adelantos técnicos y científicos, hemos entrado en una etapa de conocimiento interdisciplinario, en el que no es fácil obtener una indagación completa sobre una materia sin la necesaria recurrencia de los datos proporcionados por otras disciplinas. Derecho y Economía no son cosas para vivir en mundos distintos, sino ineludiblemente obligadas por la realidad a convivir juntos y muy juntos.

"Cualquier poder, muy específicamente el político y el económico. Lleva consigo el riesgo de la tendencia a abusar de él. La consecuencia que es un ordenamiento jurídico debidamente desarrollado debe ocuparse de impedir una concentración excesiva o de controlar su ejercicio. Tratándose de un Estado democrático, la forma más efectiva de este control consiste en la institucionalización de medidas dirigidas a evitar esas inclinaciones, de la misma forma que en el caso del poder político, se produce la separación de las diversas vertientes del poder político".(1)

"En lo referente al poder económico se ha hecho necesario controlar las actividades delictuosas orientadas a evitar la competencia, en tanto que esta constituye la base de una economía sana. De esta manera, en la Comunidad Económica Europea (en el Tratado de Roma), han sido previstos como delitos contra la competencia las tipificaciones establecidas en los art. 85 y 86, con la adición complementaria de la Ordenanza 17, y su correspondiente sanción con multas".(2)

Las sanciones no son suaves, y los órganos de la Comunidad Económica Europea las impone hasta alcanzar sumas considerables y con ello contribuyen a una regulación efectiva de la competencia. Por esta razón, dentro de las funciones de control que ejerce la Comisión Europea, el Derecho Penal o Penal Contravencional merece un lugar destacado como instrumento legítimo para la persecución de infracciones graves y para la no menos importante función de prevenir, al propio tiempo, actividades de ese tipo. No es fácil encontrar en la mayoría de los ordenamientos jurídicos normaciones semejantes, encausados directamente a la evitación de los abusos de poder económico. Las grandes diferencias en los diversos grados de desarrollo económico de los países constituyen un valladar determinante, que entorpece el establecimiento de regulaciones económicas homogéneas a escala mundial.

Los países subdesarrollados y las naciones en vías de desarrollo resienten esta ausencia reguladora, y ello son los principales promotores de una clara tendencia internacional a solicitar estas normaciones jurídicas, sobre todo para el control de ciertas actividades tales como la transferencia de tecnología, y la consecución de la imposición de ciertas pautas o patrones mínimos conductuales en el comercio internacional .

Tales pautas o conductas, ordinariamente denominados "códigos de conducta" (*codes of conduct*), no persiguen una reglamentación más o menos detallada de la actividad económica, sino algo más fundamental que podemos denominar la garantía de un mínimo ético universal en materia económica, a través de la fijación de unos principios generales.

En estas condiciones, el Derecho, entendido como el conjunto de normas coactivas que el Estado utiliza como instrumento de control social, es constitutivo de un fenómeno histórico permanentemente evolutivo y cambiante. Una de las misiones más complicadas de conseguir en el ámbito jurídico es esa adaptabilidad que el Derecho debe perseguir, si realmente pretende servir a la sociedad a la cual va dirigido. Desgraciadamente esto último tropieza en nuestra época con el obstáculo enorme en la incidencia de los poderes económicos y las instituciones jurídicas, produciendo lo que muy acertadamente el profesor Witker denomina una "interacción dialéctica" entre el Derecho y la Economía".(3)

Entramos, por consiguiente, dentro del terreno de la noción de *poder* que es una de las esenciales en el proceso de la vida social y, consecuentemente, en las ciencias que lo estudian. Sin embargo, su concepto no es claro ni mucho menos, pues hay una tendencia polifacética de asignarle numerosas acepciones muy disímolas entre sí. Obtendremos mayor clarificación si consideramos que sólo la aceptación del poder por parte de los sometidos a él es lo que constituye su fundamento y su esencia, es decir, lo que denominamos la obediencia de los destinatarios del poder. También convendría rescatar el concepto de poder de cualquier pretensión impositiva de carácter exitoso, así como también de toda acción contraria a las "verdaderas necesidades" de los afectados.

"En una situación de un Estado democrático, el Derecho para regular las relaciones económicas recurre a tres puntos fundamentales: *a)* reglamenta dichas relaciones; *b)* define la organización de la sociedad y del Estado y *c)* crea los instrumentos resolutorios de los conflictos y las controversias de intereses en una forma de convivencia social determinada, todo ello en directa persecución de conseguir un estado de paz social".(4)

Ubicados en este razonamiento, una acción puede denominarse como "económicamente orientada" cuando, en su sentido subjetivo, esté encauzada y dirigida por el deseo

de obtener una utilidad. A tal fin la "gestión económica" es un ejercicio *pacífico* de poderes dispositivos, orientados en *primer término* económicamente, y disfrutará de la consideración de "racional", siempre que esté secuenciada a una finalidad racional, es decir ajustada a unos lineamientos concretos. En concordancia con lo anterior, "economía" es una actividad económica *permanente y organizada*.

Si tratamos de penetrar en la esencia de la relación entre el Derecho y la Economía, resulta completamente necesario, al menos desde el punto de vista sociológico, señalar que la gestión económica implica ineludiblemente la característica del *poder de disposición*, ya que, por lo menos, la economía lucrativa se realiza por completo a través de contratos de cambio, es decir, de adquisiciones delineadas o planeadas de poderes de disposición. Aquí precisamente aquí, surge la relación con el Derecho.

Sin embargo, esta característica de distribución de hecho de *poderes dispositivos* se da en cualquier otro tipo de economía distinta de la economía "privatizada", solamente que con arreglo a principios diversos de los vigentes en la economía privada actual, en la que las "economías particulares" autónomas y autocéfalas se encuentran protegidas *jurídicamente*, las economías socialistas y dirigidas, o los miembros en el anarquismo, tienen que poder contar con poderes de disposición sobre la mano de obra y las utilidades existentes.

Incluso los sistemas jurídicos están orientados por imperativos de eficiencia, de ahí que las normas y las políticas jurídicas existentes se correspondan frecuentemente con su optimización en términos de *eficiencia*. El atractivo de la reiterada eficiencia como objetivo es que, dadas ciertas condiciones variables en los distintos casos pero con ese elemento común en todos ellos, todos pueden beneficiarse si la sociedad se organiza eficientemente.

"Pero es precisamente aquí donde surge una contradicción posible entre

la palabra *eficiencia*, alusiva a la relación entre los beneficios totales de una situación y los costos totales de la misma, y el vocablo *equidad*, referente a la distribución de la renta entre los individuos. Aunque aquí conviene señalar que este sentido de la equidad es el utilizado ordinariamente por los economistas, mientras que los juristas y los filósofos le dan un contenido distinto, tal como podría ser el de la equidad entendida como la correspondencia adecuada entre las normas y las realidades fácticas".(5)

En cambio, el problema sería de carácter económico cuando tratáramos de la comparación de los distintos fines entre sí. Como ocurre, en una economía de cambio, con la cuestión de si los gastos realizados serán *compensados* por la venta de los bienes; o, en una economía planificada, la cuestión de si la utilización de los medios de producción y de la mano de obra existentes no implica perjuicio para otros intereses que se tienen por *más importantes*. La "economía" se orienta primordialmente hacia los *fines* a conseguir; la "técnica" hacia el problema de los *medios* utilizables (dado un fin).

Pero ocurre que, en el mismo tramo inicial de la técnica, se encuentra subyacente una cuestión de fines, aunque la racionalidad técnica puede hacer tambalear este aparato finalístico. En estas condiciones no cabe destacar la existencia de una técnica racional al servicio de fines, para los que no hayan ninguna demanda o ningún deseo. Esto plantea, de conjunto, el inquietante problema de la dimensión económica del Derecho forzosamente a de incidir en el campo estrictamente económico, como un proceso valorativo de los fines y como una jerarquización de los mismos en función de la consecución de una convivencia social recta y adecuada.

Si por gobernar entendemos la realización de unas relaciones de propiedad idóneas, sobre las que asentar una sociedad libre, civil y soberana, se comprenderá que hay una ligazón inexplicable entre la normación jurídica, la priorización económica y racionalización



técnica de los fines. Así, la cabal orientación económica del llamado proceso tecnológico por las probabilidades de ganancia marca un hito fundamental en la historia de la técnica, y no debemos olvidar que nuestra época es una época sustancialmente tecnológico.

En síntesis podemos decir que, en la evolución histórica de la sociedad actual, ha habido una interacción entre los cambios económicos y las instituciones jurídicas, en virtud de cuya dinámica ha surgido el derecho económico, sustancialmente como una nueva rama del derecho público, pero sin perder de vista que su estudio supera ampliamente los métodos formalistas y entra de lleno en el amplio campo de lo económico y de lo social.

"En este sentido lleva razón el profesor Witker, cuando señala: a) los sistemas económicos liberales han tenido como correspondencia sistemas jurídicos individualistas y privatistas; b) En cambio, los sistemas económicos socializados suponen sistemas jurídicos públicos y administrativas, siendo el núcleo del cambio ubicado en el derecho de propiedad y en sus efectos jurídicos y económicos consiguientes; c) Por último, los sistemas económicos mixtos han tenido su correspondencia en sistemas jurídicos orgánicos e inorgánicos en los cuales a habido coexistencia de derecho públicos y privados".(6)

En estas condiciones el derecho económico ha surgido como una realidad científica indiscutible que demanda una interdisciplinariedad de conocimientos no estrictamente formalista, en las que las normas jurídicas cumplen finalidades instrumentales no solamente económico sino también sociales. Al propio tiempo, y puede señalarse como un efecto, se generan situaciones de un prolífico caudal de normas muchas de las cuales surgen con una gran "espontaneidad" como respuesta a realidades empíricas y conyunturales, que carecen no solo de una codificación, sino de una estructuración lógica mínimamente racional.

Obviamente este Derecho Económico habrá de variarlo, en su contenido normativo, según se trate de un sistema económico socializado, de economía mixta o de un liberalismo a ultrance, con sus correspondientes caudas de matizaciones o subespecies, permaneciendo un elemento común y es la doble vertiente de su integridad substancial.

Cuando se trate de un sistema de economía mixta, en el engranaje económico-jurídico tiene su fundamento en la propia substancia de lo que es esta clase, que -siguiendo al maestro López Rodó- presenta estos tres rasgos distintivos: a) hay una planificación meramente indicativa para el sector privado. b) existe una planificación *vinculante* para el sector público; y c) la actividad económica va orientada a corregir los *desequilibrios sectoriales*. Todo esto, también, origina una cauda de normas jurídicas orientada a regular esa torrencial corriente de intereses públicos y privados en un difícil, pero no imposible equilibrio.

En un sistema de economía de libre mercado se produce esta situación, pero con característica sustancialmente distintas. Se requiere un amplio proceso normativo de regulación económica, un abanico de reglas jurídicas garantizadoras de una estabilidad del entorno social que permite el desarrollo de la actividad económica con plena normalidad, y -finalmente- un grupo de normas que establezcan claramente las posibilidades de la inversión extranjera en las diferentes ramas económicas, sin prescindir -por supuesto- de una definición clara de aquellos aspectos estrictamente nacionales en tales actividades.

Tal vez sean los sistemas económicos mixtos los que, por sus especiales características, han llevado a cabo una difícil operación jurídica en donde el derecho económico ha significado una síntesis convergente de lo público y de lo privado, que ha dado lugar al desarrollo de un derecho que más que derecho económico ha denominado *derecho de la economía*. Aunque esta situación se da también en la economía del libre mercado, en la que el poder público -

inevitablemente- se reserva ciertas parcelas de dirección económica, aunque plenamente abiertas al libre juego de la ley de la oferta y de la demanda.

Queda, pues, plenamente justificado que el Derecho tiene una amplia dimensión económica que origina normas jurídicas de muy variados especies y que constituye ese apasionante fenómeno de nuestra época en la que la economía matiza, de alguna manera, casi todas las esferas del acontecer humano.

## **2.- DERECHO, POLITICA Y ECONOMIA.**

Como es fácil observar, los principales problemas que aquejan al mundo en que ha tocado vivir son los económicos, tanto por su número como por su complejidad. Así, cotidianamente se habla, a través de todos los medios de comunicación, tanto a nivel mundial como nacional, de graves problemas como: desempleo y subempleo, inflación recesión, pobreza, riqueza, escasez de alimentos y materias primas, alza de precios y algunos más. Estos, y otros similares, afectan a los distintos países de la tierra en diverso grado sobre todo a los de corte capitalista.

México padece estos problemas y otros más que son causantes de serios malestares sociales y políticos, los cuales alteran, en distinta magnitud, la estabilidad y la estructura de nuestras instituciones, a veces difícilmente establecidas o en proceso de consolidación. Esta afirmación significa que la presencia de dichos problemas partieipan factores de otra índole como el jurídico, el sociológico, el étnico, etc.; pero en todo caso, unas veces más que otras, el aspecto económico será el que con mayor intensidad se haga notorio.

Hace ya cien años que la enseñanza de la economía ha venido generalizándose, claramente, en lo que atañe a la formación del economista, aunque sin descuidar la

que se refiere a otras profesiones así sean en forma modesta, a veces muy modesta. Esta característica, propia del mundo occidental, se hizo sentir en México ostensiblemente hace sesenta años al crearse la hoy Facultad de Economía. En los planes de estudio de otras profesiones humanísticas incluso de carreras técnicas, como Contaduría e Ingeniería se incluyen cursos breves de Economía.

La Facultad de Derecho no quedó al margen de este movimiento; por muchos años la materia figuró con el simple nombre de Economía política, dividida en dos cursos: Teoría e Historia, respectivamente. Más tarde se precisó que el primer curso se llamara Historia de las doctrinas económicas, y el segundo, Económica y Derecho Económico, quedando así integrado en lo mínimo que en materia económica debe ser un abogado. En buena hora que así sea, puesto que la economía es una ciencia básicamente humana "la reina de las ciencias sociales", la cual, en unión del Derecho y de otras ciencias afines ha venido contribuyendo al cambio social existente.

En otro orden de cosas, es menester que se tenga presente que la ciencia económica es única, y si separamos a la teoría de la historia es por una razón didáctica, nada más, a sabiendas de que uno y otro aspecto se complementan. Ya sabemos que el hecho económico engendra la idea económica o la doctrina, pero el razonamiento inverso también es válido.

Ahora más que nunca, la afirmación anterior es cierta puesto que el abogado no solo ha de reclamar, administrar o impartir justicia; la realidad mexicana nos enseña que este profesional también participa en las administraciones públicas y privadas funciones que requieren abundante dosis de conocimientos económicos máxime hoy, al haber crecido en forma por demás desmesurada, nuestro sector público. ¿Y el quehacer político?, bueno todos sabemos que en México desde hace mucho tiempo la batuta la manejan principalmente los abogados y si estos no saben cuando menos el a, b, c, de Economía, ¡pobre sistema político mexicano!

Si los abogados que colaboran en la administración o participan en política aplican sus conocimientos de Economía es de estimarse que el país ahorrara tiempo y dinero, al tener una participación más eficaz en estos menesteres misma que evitara experiencias ya desechadas y, cuando menos reducirá la intensidad de los errores que pudieran cometerse

En primer termino es necesario contestar a la pregunta ¿es autónoma la Economía o ella tiene conexión con otras ciencias? ni es completamente autónoma, ni completamente dependiente. En efecto, los hechos económicos nunca se producen en completo aislamiento; quien así lo pensara, la convertiría en una ciencia abstracta, fuera de toda realidad; caería en el terreno de la metafísica. Tampoco es totalmente cierta la idea de que son tan estrechas las relaciones entre los fenómenos económico y otros de la vida social, que cualquier intento por separarlos, carecería de todo sentido práctico y académico, de ser así, su fracaso como ciencia sería rotundo. Se argumenta, además, que siendo el hecho social el más complejo de todos, sus diferentes ángulos integran científicamente una unidad indivisible, monolítica debido a lo cual sería insensato llevar a cabo el análisis económico sin tomar en cuenta estas circunstancias. Podríamos seguir la discusión, pero ella nos alejaría de nuestro propósito.

"El Derecho es un fenómeno social no económico, pero que, sin embargo, con frecuencia se entrelaza con la Economía, incluyendo, por tanto, de alguna manera en ella. En estas, condiciones resulta necesario tener a mano los razonamientos jurídicos para entender mejor el desarrollo y particularidad del hecho económico. Derecho y otros hechos sociales no económicos constituyen o pueden constituir, a su vez, basados en una explicación de carácter económico sin que por ello se considere que pasen a formar parte de la temática propia de la economía".(7)

Tal es el caso de la legislación correspondiente a la constitución del

Estado, por ejemplo. Esta, el jurista lo sabe, tiene efectos como los siguientes:

a) Identifica -pone un sello especial- a las actividades del individuo como ser social;

b) Otras veces condiciona a estas actividades en varios de sus aspectos;

c) Consecuencia: la aparición de fenómenos de tipo colectivo, que bien pueden caer dentro del Derecho o pertenecer al de la política y pasar, inmediatamente, al dominio de estas ciencias. Sin embargo, no puede subestimarse la influencia que ejercen en el hecho económico; es por ello que la Economía los toma en cuenta.

El caso del salario es otro ejemplo adecuado. Nadie puede negar que se trata de un hecho económico, debido a que constituye un medio para hacer llegar al individuo una serie de bienes de consumo, a efecto de mantenerlo en condiciones de trabajar. Sí, el salario es un hecho económico, pero este carácter no constituye, de ninguna manera, un impedimento para que sea reglamentado, para que el Derecho tome cartas en el asunto, aunque ello derive en una serie de actos autoritarios por parte del Estado, a fin de hacer cumplir los preceptos establecidos. La Economía ha de tener presente esta circunstancia para explicar el fenómeno del salario, sin que ello implique la necesidad de realizar estudios jurídicos sobre el particular. Sería una intromisión que el Derecho calificaría, cuando menos, de insensata.

Desde el punto de vista práctico, la Economía tiene varias implicaciones en el Derecho profesional, las cuales han sido señaladas anteriormente.

Se ha concebido este trabajo en el actual contexto social jurídico del

país, cuando preocupa a México, en esta hora -últimos despliegues del siglo XX-, la resolución cabal de dos temas: el económico, el político y el jurídico.

Si en esta tesis hacemos de lado al primero de dichos tópicos, no por cierto, por menos importante, sino mejor, por no estar en los alcances de nuestro empeño escudriñar en sus complejidades, habremos de quedarnos con el tema jurídico, a la luz de los impulsos, los instrumentos y las instituciones que los mexicanos hemos inventado, recreado y rescatado para resolverlos, como comunidad que ocupa -y sabe hacerlo-, un lugar en el concierto internacional.

Cabe aclarar, que hablar en un intento como éste, tan sólo de política, nos impondría posiblemente, carece sin remedio, en una mera asamblea o coloquio de artificios o diatribas, por el siempre seductor impulso de las simpatías y adicciones políticas. Así bien habremos de asociar política y Derecho como dos caras de una misma moneda o como melodía y armonía, en una sinfonía, pues no concebimos, a ambas disciplinas disociadas.

"Derecho y política se pertenecen, y tienen como determinantes, a voces de la enciclopedia humanística, tan conspicuas, como la democracia, justicia y libertad. Tanto es así , que si de su trabajo conjunto -diríamos mancomunado y solidario-, el resultado obtenido no es, más anchas libertades, un enriquecida democracia y o una justicia cabal, los elementos que actuaron para lograrlo, no merecían los títulos de política y Derecho".(8)

Sólo en la política se encuentra el Derecho sustento y viabilidad y sólo en el Derecho, se encuentra la política rumbo y ritmo, por ello, ya se ha afirmado, política sin Derecho es como navegar sin brújula y Derecho sin política, es como navegar sin agua.

El trabajo coordinado de Derecho y política, aporta la calidad de la

existencia, y su molición, lleva al demérito y a la devastación de la vida comunitaria.

Es la política, para decirlo pronto, "la ciencia del poder", como las dos caras de Janos que alude Duvergery es el Derecho, la "ciencia del orden", también con sus extremos, que se atan en la existencia de derechos subjetivos y deberes jurídicos y por ello, precisamente, es imposible pensar en ambas disciplinas científicas, separadas, ya que poder sin orden implica destrucción, y orden sin poder, significa ineficacia.

Es la política el arte de lo razonable y es el Derecho, el arte de lo racional, no pueden, por ende, en su infinita capacidad creativa, disociarse, si el arte supremo del hombre es la inteligencia, la razón con la que se conduce el mundo.

Platón, en su *República*, al establecer que las organizaciones políticas contemplan tres clases sociales básicas, compuestas por los gobernantes, los guerreros y los artesanos y labriegos, exige entre ellos, cabal armonía y verdadera sinergia social, con lo que está planteado, otra vez, el binomio política-Derecho como base de la convivencia social.

El reconocimiento aristotélico del *zoon-politikon* y del Estado como una entidad necesaria, que como seno del hombre busca autarquía, a través de reglas específicas de convención, precisa también, de la dualidad política y Derecho.

El jusnaturalismo de Locke, que busca en el orden y la razón a los rectores de las relaciones humanas, vuelve a colocar como premisas, a la política y al Derecho, de su pacto social, que tiende a contener los posibles y naturales desbordamientos de la condición humana.

Influenciado por el propio Locke, Montesquieu nos lega, precisamente,



sus profundas reflexiones en torno a los temas jurídicos y políticos, a su concatenación y a través de ello, la explicación del ser social y su organización. El contrato social rousseauiano, no es otra cosa que un impecable análisis del orden social, a través de sus instrumentos más valiosos, el Derecho y la política.

Al negar Marx al Estado y al Derecho, por ser instrumentos burgueses de explotación y sustentar su "dictadura del proletariado", no hace sino caer irremediamente, en política y Derecho, al exigir que "la sociedad organice nuevamente la producción sobre la base de la asociación libre e igualitaria", pues no importa la nomenclatura que quiera usar, se está refiriendo en definitiva, aun nuevo orden -Derecho-, y a una nueva forma de ejercer el poder -política.

"No es posible escapar de esta contemplación binaria -política y Derecho- en el convivir humano y Jellinek vuelve a demostrarlo, con sus enfoques sociológico y jurídico del Estado, el que si bien, más que una idea, es un ser que merece atención científica, responde a reglas dadas y a un poder que se ejerce, con acierto y sin él, en el mundo fáctico".(9)

Si bien el Estado para Duguit, es un fenómeno de fuerza al ejercer el poder político sin extraviarse, que busca como objeto primordial, la realización del Derecho como única vía para legitimar su acción, vuelve a invocar la concepción binaria, a la que hemos venido eludiendo, de la vida entre los hombres.

Kelsen, en definitiva, construye la identidad entre el Derecho y el Estado, e inclusive niega que existan como dualidad y los afirma como unidad, con lo que Derecho y política asumen, en la escuela de Viena, la integración más cabal que los pensadores modernos han acusado en torno a estas reflexiones.

Dato definitorio del Estado, es la organización y al él incumbe el poder físico coactivo y la capacidad de ejecutar sus decisiones, sostiene Heller, con lo que vuelven a surgir como perennes protagonistas del quehacer social, el Derecho, como regulador coactivo y la política, como estructura organizativa que fundamenta las decisiones y a las acciones.

Esta nota introductoria y el repaso a vuelapluma del testimonio de los más relevantes pensadores del Derecho y la política, no tiene más propósito que dejar sentado el anhelo humano de gobernar siempre a través de las leyes, de someter mutuamente a Derecho y política, y de lograr el perfeccionamiento de la democracia, sólo a través de los mejores valores humanos, que deben de representar y regir estas dos actividades superiores al hombre.

Son anchos los espacios mexicanos, desde los albores mismos de la Independencia, que se han abierto en el Derecho político y en el ejercicio de la política, a través del Derecho y basta para significarlo, que en el meollo de este quehacer, el Derecho electoral, en las últimas dos décadas, México se ha dado ya cuatro ordenamientos de la materia, que han venido a unir, en tiempo y de buena manera, a nuestros dos paradigmas: Derecho y política, y todo con el propósito lúcido, la inteligente ilusión, de ampliar nuestra soberanía, tan sólo a través de la democracia y del principio de la representatividad política.

### **3.- PLAN NACIONAL DE DESARROLLO.**

*¿Qué es desarrollo económico?* Hasta ahora, después de más de 30 años de interés por este problema, los economistas no han logrado estructurar una contestación satisfactoria. Algunos dicen que desarrollo económico significa simplemente crecimiento económico. Otros, que desarrollo es un término opuesto a subdesarrollo y que para definir el desarrollo, antes hay que definir el subdesarrollo.

De algunas definiciones que se han propuesto con relación al subdesarrollo, la mayoría parece indicar que se relaciona con países cuyo ingreso real por persona es bajo en relación por el percibido en países como Suecia, E.E.U.U., Australia, Canadá, o Europa Occidental. Desde luego, esta definición resulta muy vulnerable, puesto que, según la clasificación de las Naciones Unidas, hay países con desarrollo intermedio cuyo ingreso por habitante es superior a varios de los altamente desarrollados. Tal es el caso de Arabia Saudita, Australia e Irlanda; su ingreso supera al de la URSS e Italia. Aun dentro de países altamente desarrollados, encontramos varios que lo duplican en relación a otros de su misma categoría: el ingreso sueco o suizo es más del doble que el israelí, inglés y checoslovaco, por ejemplo.

Todo país es imperfecto en su desarrollo, lo cual significa que puede mejorarlo aún más. Los ahora avanzados fueron pobres. De todas maneras, es muy difícil trazar una barrera que separe en forma absoluta desarrollo y subdesarrollo, tanto a nivel mundial como a nivel de país. Tan es así, que algunos clasifican al mundo en varios grupos:

- "a) Mundo I: Países desarrollados, industrializados, ricos.
- b) Mundo II: Se trata de los países socialistas (aunque todos éstos se encuentran en diverso grado de desarrollo).
- c) Mundo III: Son los llamados países subdesarrollados (recientemente se habla ya de países de Mundo IV y hasta de mundo V, por ser los más pobres, por ejemplo, Etiopía y Bangladesh)".(10)

Para estos últimos se han propuesto otros calificativos, tales como países "en proceso de desarrollo", "en vías de desarrollo", "escasamente desarrollados", "no

desarrollados", "en desarrollo", o simplemente "pobres", en virtud -se alega- de que en forma absoluta, con alcance de país estacionario al estilo medieval, no existe ninguno. De aquí, que sea preferible no usar el término "subdesarrollo" (en lo cual estoy de acuerdo).

Otro dato revelador de las desigualdades en el mundo, se refiere a la riqueza y al ingreso: mayores en la primera que en el segundo. En efecto, en países de vanguardia económicamente el ingreso está distribuido menos desigualmente que en países intermedios, en general. La riqueza está más concentrada que el ingreso. Comparando el caso de EE.UU. e Inglaterra, la distribución del ingreso es similar, no así el de la riqueza: está más concentrada en Inglaterra.

Finalmente, las características muy generales entre países desarrollados y no desarrollados -económicas y sociales- se presentan en lo siguiente:

### Económicas

<b>Subdesarrollo</b>	<b>Desarrollo</b>
Ingreso bajo por persona.	Ingreso alto por persona.
Predominio de actividades primarias.	Predominio de industria y comercio.
Productividad baja.	Productividad alta.
Factores productivos mal aprovechados.	Optimo provecho de factores productivos.
Alta exportación de materia prima.	Alta exportación de productos industriales.
Técnica atrasada.	Técnica avanzada.

Capitalización baja.

Capitalización alta.

**Sociales****Subdesarrollo****Desarrollo**

Alto porcentaje de analfabetos.

Analfabetismo mínimo.

Insubridad alta.

Insubridad baja.

Mortalidad alta sobre todo infantil.

Mortalidad, general, baja.

Natalidad alta.

Natalidad baja.

Incremento demográfico alto.

Incremento demográfico bajo

Promedio de vida bajo.

Promedio de vida alto.

Nivel de vida bajo.

Nivel de vida alto.

Bajo porcentaje de población económicamente activo.

Alto porcentaje de población económicamente activa.

**4.- PROBLEMATICA DE LA ECONOMIA NACIONAL.**

El cualquier grupo humano, sea que pertenezca a un país del Mundo I, del Mundo II o del IV o V -es decir, de países de Estados Unidos, URSS, México, Bangladesh, etc.-, e independientemente de las características socioeconómicas que presente, encontraremos sin excepción, ciertos problemas económicos que requieren soluciones inmediatas, sencillamente porque todo hombre, cuando menos, debe comer, abrigarse y vivir en algún lugar. Se habla de los bienes que sirvan para eliminar éstas y otras necesidades humanas; de ahí que todo mundo se pregunte: ¿Que producir? ¿Como producir? ¿Para quién producir?

La primera pregunta incluye dos cuestiones básicas:

- 1a. Tipo o clase de mercancía a producir.
- 2a. Cantidad de la misma, cuyas combinaciones pueden ser numerosas

como veremos a continuación:

- a) Alimento en mayor escala que ropa, como en climas cálidos estables que presenten pocas fluctuaciones.
- b) Más ropa y casa que alimento, como en climas muy fríos.
- c) Menos alimentos, ropa y casa que máquinas, si se piensa que así se asegura un futuro mejor.
- d) Más armamento que todos tipos y menos alimentos o ropa, como puede suceder en una economía de guerra.

En cuanto a la segunda pregunta, la lista de los *cómo* también tiene múltiples facetas. Algunos renglones son estos:

- a) Hombre y mujeres que han de trabajar en actividades primarias, secundarias y terciarias.
- b) Bienes productivos útiles: máquinas, herramientas, tractores, edificios, vehículos, etc.
- c) Técnica a emplear: nacional o extranjera.
- d) Energía eléctrica: de origen hidráulico, térmico, geo-térmico o atómico.

Ahora, busquemos la respuesta a la última pregunta, o sea: ¿quién va disfrutar de los bienes y servicios producidos? El reparto puede tener varias alternativas:

- a) En función de las necesidades.
- b) Que propicie dos grupos: opulencia para pocos y miseria para

muchos.

c) O también: menos ricos con menos riqueza y muchos pobres con menos pobreza.

d) De acuerdo con la capacidad y trabajo de cada consumidor.

Ya que los tres problemas son comunes a la Economía, los países han tratado de solucionarlos en forma diferente. Para culturas avanzadas, el ejemplo de sistemas tradicionales es anticuado, extraño o fuera de toda razón; en cambio, para una civilización primitiva puede ser lo contrario; es decir, adecuados y aceptables. Por otro lado, un sistema capitalista tendrá sus propias soluciones, una socialista empleará otras y una economía mixta participará de ambas. También, las soluciones pueden darse autocrática o democráticamente.

"Todos estamos de acuerdo acerca del motivo que en principio anima a todas las actividades que el hombre realiza en su vida, que es precisamente, la preservación de la especie mediante la búsqueda de todos aquellos medios o satisfactores que se consideran adecuados para tal fin; es decir, para la satisfacción de las necesidades vitales".(11)

El hambre es un hecho; para eliminarla se requiere alimento. Pero la acción de comer puede desglosarse en tres partes:

- Presencia de un estado sicofisiológico muy especial, que se manifiesta con dolor de estómago, jaqueca, debilidad, angustia; síntomas que anuncian la necesidad.
- Esfuerzo tendiente a conseguir el bien que ha de satisfacer la necesidad de alimento. Se trata del trabajo, el cual crece e medida que escasean los satisfactores.
- Obtención del bien y la satisfacción de la necesidad.

En cuanto a la actividad económica, ¿qué podemos decir? En primer

lugar, hemos de referirnos a su origen. Una breve descripción de lo queremos averiguar. Así, observaremos que todas las personas trabajan en algo: unas se dedican a labores agropecuarias, otras a la industria y otras a los servicios (comercio, transportes, comunicación, etc.). ¿Por qué la gente desarrolla alguna actividad? Sencillamente, para obtener un salario que le permita contar con alimento, vestido y casa; más otros bienes que contribuyan al mejoramiento o conservación de su vida. Podríamos decir que éste es el panorama que presenta el mundo socialista.

En el mundo capitalista también hay que trabajar. Algunas personas no trabajan, por supuesto, pero dicen que contribuyen a la actividad económica invirtiendo su dinero en la creación o sostenimiento de fuentes de trabajo, o permitiendo que otra gente trabaje en sus propiedades; se trata de personas que gozan del privilegio de escoger su actividad, por más agradable o por mejor remunerada. De otra manera, los seres humanos, en su mayoría, realizan alguna labor económica, a fin de obtener dinero para comprar bienes de consumo que satisfagan necesidades personales o familiares. Y así es cómo, fundamentalmente, se estimula dicha actividad.

Dentro de nuestra observación hemos descubierto que existe todo un aparato productivo, cuya función es fabricar precisamente artículos de consumo y, además, que sólo una pequeña parte del personal que en él trabaja tiene como tarea el acondicionamiento último y la entrega a quien finalmente ha de consumirlos. El comerciante es el último personaje de nuestro aparato y atrás de él hay una columna inmensa de trabajadores, quienes auxiliados por recursos naturales, construcciones y máquinas de todo tipo, han permitido que la mercancía existente en los anaqueles del comerciante se encuentre lista para su venta.

De entre miles de mercancías, hemos seleccionado una camisa de algodón para comentar el proceso de producción, que se inicia con el campesino que siembra el algodón; después intervienen el despositador, el fabricante del hilo y de la tela (incluyendo blanqueo o



tinte), las costureras que confeccionan la camisa y los empacadores que la envuelven para su venta. Cabe mencionar también, la labor de los transportistas, banqueros y comerciantes (con sus respectivos empleados) que intervinieron en este caso. Asimismo, contribuyeron con su "granito de arena", para lograr la confección de la camisa, mineros del carbón y del hierro, puesto que es indispensable la presencia del acero para fabricar telares, cortadoras, máquinas de coser, tijeras; además de la labor de obreros especializados en estos menesteres. Quizá hayamos omitido a otros operarios dentro del proceso de confeccionar una camisa, pero no podemos olvidar a la persona que va a usarla; es decir, el comprador. Por ello con mucha razón, el profesor Benham dice "que el fundamento racional de la actividad económica consiste en la satisfacción de las necesidades humanas por medio de la producción de bienes de consumo".

"Como es fácil observar, todas o casi todas las mercancías, acabadas o semi-acabadas, las vende alguna empresa; al mismo tiempo obtiene la mayor parte de los factores (materia prima, trabajo y capital) que han de permitir producirlas. La compra de dichos factores, transformación y venta del producto (mercancía), es el trabajo de toda empresa con el propósito de obtener utilidades. Estas tres etapas conforman lo que se llama *proceso de producción*, el cual siempre está presente en cualquier operación de compra-venta".(12)

La afirmación anterior es cierta, aun en el caso de que la constitución física de la mercancía no cambie a través del proceso productivo. Por ejemplo, el comerciante que compra zapatos en León, Guanajuato, y los vende en México, Distrito Federal, realiza nada menos que un proceso de producción de igual categoría que el efectuado por el trabajador que muele el nixtamal y lo convierte en masa (y después en tortilla, que viene a ser otro proceso productivo).

Si la empresa trata de obtener la mayor ganancia posible -de este proceso circular- o *beneficio*, como también se le llama desde la época de los clásicos ingleses, lo

menos que podemos hacer es explicar brevemente su alcance.

En lenguaje común, se entiende por beneficio la deferencia entre el dinero que se obtiene de un negocio y la cantidad pagada del mismo. Ejemplo: si la venta de ropa en una tienda produce \$600 000.00 al año y la inversión pagada en la misma fue de \$500 000.00, la ganancia o beneficio será de \$100 000.00, equivalente al 20% de dicha inversión. También es común que se considere al beneficio como la suma de todos los ingresos de una persona, sea ésta física o moral. Sin embargo, el problema de los beneficios es más complicado de lo que a primera vista parece. En economía existen varias versiones sobre el particular.

a) Ganancia de los factores empleados por la empresa, ya sea que produzca una mercancía o un servicio a través del trabajo personal del propietario, renta de la tierra o interés del capital aportado.

b) Dinero ganado por aquellos hombres cuyo papel es poner en marcha nuevas actividades, para lo cual se requiere originalidad y audacia. Se trata del inventor que descubre otra manera de hacer las cosas o perfeccionar antiguas herramientas. Obviamente estos beneficios son pasajeros, debido a la presencia de antagonismos o rivalidades que conducen a innovadores que a veces, liquidan los hallazgos de descubridores anteriores.

c) Riesgo. Generalmente, mayor riesgo de una operación productiva, corresponde una mayor ganancia y viceversa. Muchos economistas consideran que las operaciones de alto riesgo deben pagar una prima para que se realicen. Es por ello que los costos de producción de las empresas riesgosas deben incluirla, a efecto de compensar posibles pérdidas.

d) El beneficio de aplicar los descubrimientos de innovadores -los que

elaboran nuevos productos, emplean técnicas avanzadas y buscan nuevos mercados- está ligado tanto al riesgo como a la incertidumbre, aunque algunas teorías le concedan más importancia a esta última.

e) Monopolio. La exclusividad en las ventas también tienen su premio, como sucede en el campo de los monopolios.

f) Carlos Marx también echa al tapete de la discusión su "cuatro de espadas". Considera que el beneficio forma parte de la plusvalía.

CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO I

- 2.-Pág. 2 Márquez Piñero, Raquel. "Delitos Bancarios". Edt. Porrúa, México 1995
- 3.-Pág. 4-5 Witker V., Jorge. "Derecho Económico". Edt. Harla, México 1985
- 4.-Pág 4-5 Obcit. Witker V., Jorge
- 5.-Pág. 11 Mitchell Polinsky, A. "Introducción al Analisis Económico del Derecho" Trd. Alvarez Flóres. Edt. Ariel, Barcelona 1985
- 6.-Pág. 6 Obcit. Witker V. Jorge
- 7.-Pág. 14-15 Gómez Granillo, Moises "Teoría Económica" Edt. Esfinge. 5a. Edic. México 1988
- 8.-Pág. 2 González de la Vega, René. "Derecho Penal Electoral" Edt. Porrúa. 2a Edic., México 1991
- 9.-Pág. 3 Obcit. González de la Vega
- 10.-Pág. 256 Obcit. Gómez Granillo, Moises
- 11.-Pág. Ibidem.
- 12.-Pág. 38 Obcit.

## CAPITULO 2. - ASPECTOS DE LA ECONOMIA NACIONAL

*SUMARIO:- 1.- Concepto de PIB (producto interno bruto).2.- Acerca de la deuda externa 3.- Las Instituciones Bancarias en el país. 4.- Relaciones económicas entre banquero y cuentahabiente y deudor.*

### 1.- CONCEPTO DE PIB.

Concepto de Producto interno bruto.-

Es el valor total del conjunto de bienes y servicios de consumo final producido por la economía dentro del territorio nacional, a precios corrientes durante cierto período, generalmente un año y, en consecuencia tiene su medida, que se traduce en crecimiento o disminución.- su abreviatura es conocida como PIB.

Según cifras del INEGI, expresadas en dólares, de 1980, el PIB pasó de 226, 537 millones en 1981 a 206, 049 millones en 1993, registrando una caída de 9% . Y el PIB per cápita (también en dólares de 1980) se redujo de 3,323 a sólo 2,392 presentando una disminución de 28% en 12 años.

Esa caída en el PIB per cápita de 28%, entre 1981 y 1993, equivale a un descenso medio anual de 2.7% durante la última docena de años, que se traduce en un deterioro creciente del nivel de vida de los mexicanos.

Las Cuentas Nacionales mexicanas, elaboradas por el Banco de México, contienen los siguientes renglones:

A).- Producto interno bruto:-

a).- Remuneración de los empleados.

- b).- Excedentes de explotación
- c).- Consumo de capital fijo.
- d).- Impuestos indirectos y subsidios.

Para calcular el crecimiento de un país, se ha buscado obtener datos a través de estadísticas que reflejen el progreso o atraso económico de una sociedad. Todos esos datos son aproximaciones y su exactitud varía de país a país. Por más exactas y cercanas a la realidad que sean las cifras, siempre se debe considerar un porcentaje de error.

"El producto nacional bruto se expresa con las siglas P.N.B. y *representa la totalidad de los bienes y servicios que se producen en un país durante un año, a precios de mercado*".(13)

El P.N.B. se expresa, generalmente, a precios de mercado, o sea, precios al público. El problema del P.N.B. a precios de mercado o precios del año, en que se calcula, es que no permite hacer comparaciones válidas con el P.N.B. de años anteriores, debido a que se expresa en dinero, y éste cambia de valor: el peso de 1960 no tiene el mismo valor o poder adquisitivo que el de 1996. La unidad de medida ha cambiado y es necesario hacer correcciones.

Para conocer el aumento real del P.N.B. de un país en un año determinado, en comparación con años anteriores, se tiene que "desinflar" dicho P.N.B.; es decir, se debe calcular la producción con los mismos precios del año con el cual se quiere comparar. este cálculo se hace a través de los índices de precios.

*Los índices de precios* tiene como finalidad apreciar numéricamente las variaciones de los precios de un conjunto de artículos determinados durante un período de tiempo

(meses o años). Se escoge un cierto número de artículos que se consideran lo más importantes en cada sector de la producción o del consumo para formar el índice de precios de dicho sector.

Existen varias clases de índices de precios:

1. Índice de precios al consumidor. Variación de los precios al menudeo, o sea, al público.
2. Índice de precios al mayoreo.
3. Índice de diversos grupos de artículos : alimentos, vestido, muebles, traspotación, etcétera.
4. Índice general de precios. Promedio de los índices por sectores.

Para llegar al P.N.B. se pueden utilizar tres métodos, cada uno de ellos presenta sus propias peculiaridades y dificultades; pero si están correctamente calculados, deben de llevarnos al mismo resultado. Se contabilizan:

1. Los bienes y servicios producidos en su origen.
2. Los ingresos o rentas percibidas.
3. El consumo más la inversión.

Todavía no existe uniformidad internacional sobre la forma y bienes que se deben contabilizar, y qué renglones debe abarcar cada rubro o título de las cuentas nacionales.

"La producción nacional es la suma de los bienes y servicios producidos por una economía. La contabilidad del ingreso nacional permite cálculos totales del valor agregado que tienen en el mercado los bienes y servicios producidos y terminados por una economía en el transcurso de un año. Los diferentes cálculos de ese producto agregado constituyen el producto

nacional bruto (PNB), el producto nacional neto (PNN) y el ingreso nacional (IN). Como diferentes formas de medir el valor agregado en la producción, en un modelo simplificado, donde no se tiene ni gobierno ni inversión (es decir, sin ahorro), el valor que tienen en el mercado los bienes y servicios producidos y terminados sería igual, *tanto* a los egresos totales por los bienes y servicios finales, *como* la suma de los salarios, intereses, rentas y utilidades percibidos por los factores productivos al fabricar esos bienes y servicios hasta su fase final".(14)

## **2.- ACERCA DE LA DEUDA EXTERNA.**

Deuda pública es aquella carga que el Estado acumula como consecuencia de los empréstitos que contrata y por los cuales tiene que pagar réditos. Es como un fardo que la primera generación lleva sobre sus hombros, el cual heredan las siguientes generaciones, *ad libetum*.

La supervivencia de un individuo, de una familia o de un Estado a veces depende de una deuda. El sano principio económico de que sólo haya que gastar lo que se tiene, no siempre es válido.

El déficit presupuestario aparece debido al gasto extra. ¿Qué hacer para restaurarlo?. Concertar un préstamo nacional o extranjero. La Deuda Pública ha hecho aparición en el escenario nacional, porque sólo el Estado puede pactarla. Es interna, si llega del gobierno de un país amigo o de alguna institución internacional de crédito, como el Banco Mundial o el Banco Interamericano de Desarrollo

La diferencia entre Deuda Interior y Deuda Exterior es la siguiente: en la primera se trata de un simple traslado de dinero entre los residentes del país, es decir, de los que pagan



sus intereses a los propietarios de los título de la deuda; en el segundo caso, los intereses a pagar los reciben personas no residentes en el país deudor.

Hay más. Si la Deuda Interior aumenta considerablemente, el monto de transferencia de pagos también aumenta, lo cual puede traer como consecuencia que el Estado aplique impuestos más altos para amortizar con mayor rapidez, pero con el peligro latente de que se reduzcan los incentivos, tanto en la esfera del trabajo como en la inversión. Una cosa parecida puede suceder en el caso de la Deuda Externa.

Hay coincidencia en la estimaciones de bancos y extranjeros que sitúan el monto de la deuda externa en aproximadamente 136,000 millones de dólares, que representan en números gruesos el 60% del PIB y el 150% del valor de las exportaciones.

La crisis de 1995 llevó a México a constituirse el país más endeudado de América Latina, rebasó todos los parámetros aconsejados por la prudencia, incrementó peligrosamente los riesgo en cuanto a dependencia frente a Estados Unidos, nuestro principal acreedor, y proyecta sobre el futuro sombras amenazantes sobre la posibilidad de llegar en un momento sin previsión sobre el calendario a la imposibilidad real para enfrentar la carga tan pesada en cuanto a un monto espectacular y a un costo creciente de intereses.

La deuda externa que dejó el presidente Díaz Ordaz en 1970 ascendía a 6,000 millones de dólares, y la que hoy maneja el presidente Zedillo es de 167,000 millones de dólares. El crecimiento del PIB durante este cuarto de siglo no corresponde en sus montos acumulados al crecimiento irracional de la deuda externa.

Este punto tiene como objetivo presentar el panorama más amplio

posible de la deuda que el gobierno mexicano ha contratado con el exterior, principalmente a partir de 1940, año identificado con el inicio del proceso de industrialización del país. Algunos datos anteriores a ese punto de partida están, sin embargo, integrados al presente texto para permitir el análisis y facilitar la interpretación.

Se sostiene que en la evolución de la deuda pública externa de México pueden detectarse varias etapas, caracterizadas en términos de la función que dicha deuda cumple en el proceso de crecimiento.

Se intenta además, profundizar en las causas de ese endeudamiento. Se analiza, por tanto, la teoría convencional del endeudamiento externo (o de la exportación de capitales) y diversas opiniones en torno a las causas del endeudamiento público externo de México esgrimidas por economistas (y otros científicos sociales) mexicanos y extranjeros. Se estudia la justificación que las autoridades mexicanas, en diversos momentos, han hecho de ese endeudamiento, o al menos la forma como lo presentan y explican.

Por último, se pretende ofrecer una explicación global de ese endeudamiento en la que se incorporan tanto los que aquí se llamarán factores de demanda o endógenos -los desequilibrios interno y externos de la economía mexicana-, las razones de ese desequilibrio -en términos de dificultades en la balanza de pagos, y de debilidad estatal, materia esta última del siguiente capítulo-, y los que se denominarán factores de oferta o exógenos -fundamentalmente la formación, en el mercado internacional, de un excedente de capital dinero listo para ser prestado a países como México, amerita de otro capítulo en este libro.

"La deuda externa del gobierno de México es más antigua que el propio Estado. se inició con anterioridad a la independencia del país. Su historia debe partir, sin embargo, del

año 1822, momento en el que una junta de crédito público, establecida con el fin de determinar el monto de deuda externa que podía atribuírsele al recién constituido Estado mexicano, fijó su volumen en 45 millones de pesos. En ese mismo año se inician las negociaciones que fructificarían dos años más tarde en la contratación del primer empréstito de Londres, comenzando así propiamente la vida de la deuda externa del gobierno mexicano. En su posterior evolución, se detectan diversas etapas en ocasiones ligeramente sobrepuestas".(15)

La primera etapa del endeudamiento público externo de México, para los efectos de este trabajo, es aquella que parte de 1824, con la llamada deuda de Londres para financiar la construcción de los ferrocarriles nacionales, y llega hasta 1919, cuando la capacidad de pago del país y el servicio de sus deudas se suspenden. El restablecimiento definitivo se efectúa en virtud del convenio de 1942, no recibiendo México préstamos del exterior desde 1914 hasta la segunda guerra mundial.

La función del endeudamiento externo en ese primer período, consistió en captar recursos nuevos a fin de: cubrir el servicio de las deudas vencidas sufragar los gastos militares a los que dieron lugar los diversos períodos de configuraciones y las posteriores campañas de pacificación; y -sobre todo durante el porfiriato- financiar el programa de obras públicas que dio propiamente inicio al proceso de modernización del país. Adicionalmente, se contrató nueva deuda externa para indemnizar a los residentes extranjeros que habían sufrido pérdidas como consecuencia de las luchas civiles.

Puede decirse, entonces, que durante esa primera etapa *el endeudamiento externo del gobierno mexicano fue un expediente de emergencia*, más que de la formulación consciente de una estrategia de desarrollo económico a largo plazo.

Durante parte importante de esta etapa, se recurre en forma mínima al crédito externo, el cual no constituye un componente importante de la estrategia de crecimiento. Esto es consecuencia, entre otras cosas, de la política fuertemente nacionalista heredada del sexenio cardenista, en un primer momento, y de la acumulación de divisas en cantidades apreciables en los años de la segunda guerra mundial, después.

La política nacionalista del gobierno y la existencia de abundante capital financiero en el país, contribuyen a la confirmación de un Estado mexicano fuerte que posee un proyecto nacional de desarrollo basado en la industrialización, así como buena parte de los recursos necesarios para ponerlo en marcha y la capacidad para generar internamente algunos adicionales sin necesidad de endeudarse externamente. Además, las exportaciones mexicanas se vendían bien en los mercados internacionales, y las instituciones que para respaldar el desarrollo se habían creado, o al menos consolidado, funcionaban en forma adecuada.

"Durante el decenio de los cuarenta y los primeros años cincuenta, el programa de inversiones públicas de México priorizó la realización de obras de infraestructura en la agricultura, los transportes y las comunicaciones, al tiempo que consideraba también proyectos con la energía eléctrica y la industria del petróleo. Este programa se financió en más del 75% con ingresos propiamente gubernamentales, provenientes de las exportaciones de bienes y servicios, de diversas provisiones fiscales y de las empresas del sector público. El resto (25%) se cubrió en prácticamente dos terceras partes con endeudamiento interno (vía encaje legal, emisión de títulos de deuda en pesos, etcétera). Consecuentemente, la parte que debió financiarse con deuda externa fue poco significativa". (16).

Varias razones permiten explicar este fenómeno, que se proyectaría con mucha mayor fuerza en la siguiente década. En primer lugar estaba la necesidad de cubrir la brecha

entre un gasto público en continua expansión y el lento crecimiento de los ingresos gubernamentales, determinado fundamentalmente por una muy baja carga fiscal (aproximadamente del 11% del PNB) y altos índices de evasión. En segundo lugar estaba la necesidad de cerrar la brecha del comercio exterior que, pese a la devaluación de 1954, seguía reflejando la pérdida de dinamismo de las exportaciones tradicionales, y el peso, en términos de importaciones, del esfuerzo industrializador del país. En tercer lugar, el crecimiento de la deuda pública externa obedeció también a la renovada actividad de los organismos y empresas integrantes del sector público mexicano.

Así, organismos descentralizados como Petróleos Mexicanos y la Comisión Federal de Electricidad, empezaron a contratar niveles crecientes de deuda con el exterior para financiar sus inversiones y déficits. Finalmente, el gobierno mantuvo su política de garantizar no sólo los créditos destinados a las empresas de participación estatal sino también algunos de los que tenían como destino empresas de naturaleza totalmente privada.

Puede entonces sostenerse que conforme aumentaron los requerimientos financieros del crecimiento económico y -como se intenta demostrar en el siguiente capítulo- conforme el Estado vio debilitado su poder negociador económico frente a los varios sectores sociales, pero fundamentalmente frente a la burguesía mexicana- otrora nacionalista y ahora fuertemente vinculada al capitalismo internacional-, los recursos necesarios tanto para financiar la inversión pública como para hacer frente al déficit en la balanza de pagos, procedieron de manera creciente del exterior.

Desde finales de los años cincuenta la deuda pública externa de México inicia una tendencia expansiva que la convirtió posteriormente en *el más importante mecanismo de ajuste* a través del cual el Estado ha buscado resolver tanto sus desequilibrios financieros -gasto público y balanza de pagos- como su debilidad para diseñar y aplicar medidas al menos parcialmente

alternativas de captación y movilización de recursos internos. Como existe libertad de cambios y acceso sin restricción al crédito externo, cuya disponibilidad es abundante, sobre todo en los años setenta, la oferta monetaria interna pierde su carácter de instrumento regulador de la economía real. Ante una restricción de la oferta crediticia doméstica, las empresas privadas y el gobierno incurren en endeudamiento externo. En caso contrario, de abundante liquidez interna, el endeudamiento externo disminuye, siempre que la tasa de interés interna no sea mayor que la externa más el riesgo de devaluación. El gobierno, al contratar deuda externa a lo largo de todo ese período, lo va a hacer o para financiar el déficit en cuenta corriente -que en los años setenta asume una tendencia expansiva- o para financiar su déficit presupuestal.

Cuando sirve a este último fin puede suceder que parte de los dólares obtenidos sean canjeados en el Banco Central por dinero nuevo, emisión que, por el hecho de tener un respaldo en dólares y por el predominio de ciertas concepciones monetarias, se considera "menos inflacionaria". En condiciones de abundancia de recursos prestables en los mercados internacionales de capital y de feroz competencia interbancaria, características de los años setenta, los bancos extranjeros van inclusive a ejercer cierta presión en ese sentido, a fin de colocar sus excedentes de manera rentable.

"Vista globalmente la política monetaria y crediticia, se podría concluir que ha estado subordinada ante todo al objetivo de apoyar el financiamiento del gasto público y de facilitar la ejecución de los proyectos de formación de capital y, en segundo término, al de mantener la estabilidad monetaria y cambiaria. Durante los últimos quince años se han logrado conciliar dichos objetivos como no siempre pudo hacerse en épocas anteriores, aunque ello se haya conseguido -en ausencia de medidas complementarias- a costa de un incremento en el endeudamiento gubernamental y externo, cuyo servicio comienza a gravitar pesadamente tanto sobre la balanza de pagos como sobre la cuenta pública".(17)

Corresponde ahora intentar la aproximación de algunas de las implicaciones de las tendencias históricas de la deuda pública externa mexicana.

Si bien México, al igual que otros países en desarrollo, se benefició del exceso de liquidez en los mercados internacionales de capitales, en el sentido de que encontró mayor acceso a los recursos que necesitaba, este endeudamiento no se dio sin consecuencias: el excesivo crecimiento de su deuda pública externa y las apuntadas tendencias a la "privatización", "bancarización" y "norteamericanización", introdujeron importantes limitaciones a la acción política y económica del Estado mexicano que necesitan ser exploradas con gran detalle, pero que en este trabajo son presentadas más a manera de hipótesis que de argumentos conclusivos, debido a la gran carencia de información y a insalvables dificultades para obtenerla con el detalle necesario.

En primer lugar, el carácter privado y bancario de la deuda pública externa de México tiene graves repercusiones sobre la economía nacional, porque en muchas ocasiones lo expedito de su obtención alienta su aplicación a objetivos de corto plazo y especulativos en lugar de su canalización a proyectos rentables, autofinanciables y de largo plazo, con lo que la carga que proyectan sobre la finanza del país se hace más gravosa. La verdad es que, independientemente de que los banqueros declaren a menudo su preferencia por créditos destinados a financiar proyectos específicos, no dudan en otorgar financiamiento para fines especulativos y cortoplacistas (refinanciación, saldo de gastos corrientes, etcétera) porque, en última instancia, la mejor alternativa a su excedente de liquidez en el contexto de una gran competencia interbancaria es su colocación inmediata con el mayor rendimiento financiero posible.

En segundo lugar, la naturaleza privada y bancaria de la deuda externa del gobierno mexicano puso ya en evidencia las dificultades del país para negociar medidas relacionadas con el desahogo de su deuda, así como para asociarse plenamente a la batalla que por

reivindicaciones financieras libran aquellos países del Tercer Mundo con problemas de deuda. Un país como la India, cuya deuda pública externa es fundamentalmente de origen oficial, puede darse el lujo de manifestarse a favor de una moratoria o una condonación. Si México lo hiciera se encontraría en una situación muy grave, debido a que sus principales acreedores no son los gobiernos ni las instituciones intergubernamentales, sino los banqueros privados que, ante una declaración de este tipo, suspenderían sus actividades en el país, poniendo de manifiesto toda su vulnerabilidad.

Lo anterior plantea una tercera consecuencia resultante del tipo de deuda pública externa que predomina en México: la necesidad de contar en cada caso con la buena disponibilidad de los banqueros privados extranjeros para mantener su actividad crediticia en el país. Esta disponibilidad disminuye de manera importante en tiempos de crisis, según se vio a finales de 1994, cuando México se encontró en una situación de falta de liquidez de divisas y algunos banqueros condicionaron su apoyo financiero al país a la revelación de los términos del acuerdo recientemente firmado entre el gobierno mexicano y el Fondo Monetario Internacional.

### **3.- LAS INSTITUCIONES BANCARIAS EN EL PAIS.**

La sociedad moderna, en unos países que en otros, vive en gran parte a base de crédito. En lugar de pagar con efectivo en la caja, por las operaciones de compra realizadas, los consumidores pagan con tarjetas de crédito, con cheques o con letras de cambio. Se dice que en Estados Unidos las operaciones a crédito pueden abarcar las dos terceras partes del total: se compran a crédito casa, coche, ropa, herramienta, muebles y víveres.

En otros países sucede cosa parecida, México no escapa a este torbellino; parece que todas las negociaciones grandes -o casi todas- están envueltas en él y, tal vez, gran parte de las medianas. Se observa que así es, porque en lugares visibles de los comercios se



anuncia que se reciben tarjetas Banamex, Bancomer, Carnet, etc., y cheques de tal o cual banco o institución. También han proliferado las tarjetas internacionales como American Express, Carte, Blanche y Dinners Club.

Promesa de pago es la médula de una operación crediticia, en una fecha futura. Dicha promesa puede asumir dos formas:

- a) Formal y escrita, como sucede en cheques, billetes de blanco, letras de cambio o pagarés.
- b) Libreta de préstamos y deudas, muy usadas en bancos, comercio e industrias.

Todo esto es verdad, sin embargo, la primordial función del crédito es el funcionamiento a la producción de bienes y servicios, con objeto de anticiparse lo mejor posible a la futura demanda; se otorga el crédito, se entrega el bien y se ahorra el uso del dinero (la entrega será más tarde, según el plazo acordado). Si bien es cierto que el crédito expande el gasto corriente, no es menos cierto que una exageración en su aumento conduce a la inflación. Cuando se advierte este peligro, las autoridades monetarias toman medidas para reducir su volumen: bien, elevando sus costos, reduciendo su oferta a efecto de abatir la demanda.

"Veamos, en primer término, la diferencia que existe entre banca y banco, desde el punto de vista económico. Mientras la banca es un servicio -servicio de banco-, el cual puede abarcar varias o muchas operaciones, más adelante descritas, el banco -llamado también institución de crédito-, es una empresa a través de la cual, habitualmente, se ejerce la banca y el crédito. Por otra parte, banca es algo intangible, puesto que su presencia se advierte sólo por los

resultados de su actividad ("tenemos buen servicio de banca", "tenemos mal servicio de banca"); el banco, en cambio, es algo tangible, algo que podemos ver y tocar, puesto que se trata de un crédito donde tiene lugar la actividad bancaria, aquí esta el Banco de Comercio, allá está el Banco Internacional, en ambos soy cuentahabiente".(18)

A partir de septiembre de 1982, México tiene un nuevo sistema bancario, como consecuencia de la expropiación de la banca comercial, la cual tuvo lugar el día 10. del mismo mes. Con esta medida, la anterior clasificación de banca pública y banca privada desaparece. Ahora sólo hay banca pública, la cual comprende dos grandes grupos: banca comercial y banca especializada -llamada también banca de desarrollo-. Es banca especializada, porque cada banco cubre el servicio de una área en particular, como veremos en seguida, es banca de desarrollo, porque en su conjunto ésta contribuye al desarrollo económico y social de México.

#### A. BANCA ESPECIALIZADA. Funciones básicas.

- Nacional Financiera: financia, promueve y asesora a la industria nacional.
  
- BANOBRAS: otorga recursos para la construcción de obras públicas, tales como caminos, mercados, sistemas de agua potable y drenaje, edificios públicos, etc., así como para viviendas de interés social.
  
- BANRURAL: atiende a las necesidades de crédito de agricultura y ganadería, tanto ejidal y comunal como particular. También proporciona servicios de asesoría y promoción.

- BANPECO: (Banco del Pequeño Comercio): opera con el pequeño comercio en los servicios de crédito y asesor
  
- BANPESCA: financia, promueve y asesora al cooperativismo pesquero, principalmente.
  
- COMERCIO EXTERIOR: promueve, financia y asesora al comercio exterior.
  
- EJERCITO, FUERZA AEREA Y ARMADA: atiende a las necesidades de crédito de los integrantes de estos tres grupos, principalmente.
  
- FINANCIERA NACIONAL AZUCARERA: financia, promueve y asesora a la industria del azúcar.
  
- DEL AHORRO NACIONAL: capta, estimula y promueve el ahorro popular.

**B. BANCA COMERCIAL.** Operaciones generales. Todos los bancos que integran la banca comercial, trabajan bajo el sistema llamado BANCA MULTIPLE. Es decir, que en un mismo banco se pueden realizar todas las operaciones que tradicionalmente ha venido llevando a cabo la banca comercial, tanto personas físicas como personas morales. Una lista de estas operaciones es la siguiente (más o menos condensada).

- Recibir depósitos en dinero (a diversos plazos).

- Abrir cuentas de cheques y de ahorros.
- Conceder, créditos: agrícolas, ganaderos, industriales, comerciales, personales.
- Depositar dinero en bancos extranjeros.
- Efectuar descuentos.
- Expedir cartas de crédito.
- Comprar y vender oro, plata, divisas, valores y giros.
- Administrar títulos y valores.
- Dar servicio de caja de seguridad.
- Emitir tarjetas de crédito.
- Realizar operaciones hipotecaria, fiduciarias, de seguro, de fianza.
- Contratar cobranzas.
- Preparar listas de raya.
- Aceptar el pago de servicios (luz, agua, teléfono) y de impuestos (predial, renta ingresos mercantiles).
- Otras que la ley autorice.

De 60 bancos comerciales que existían al momento de la expropiación, poco después se redujeron a 29; ahora se dice que sólo se quedarán 20, los más grandes, los que mejor cumplan con el principio de la banca múltiple. Desde el punto de vista legal, todos estos bancos funcionan bajo el rubro de Sociedades Nacionales de Crédito. Encabezan las listas, el Banco Nacional de México (BANAMEX) y el Banco de Comercio (BANCOMER), los cuales, en 1982, ocupaban el 45% del personal al servicio de esta banca y absorbían el 39% de las sucursales totales de la misma (además, poseían 20 agencias y sucursales del extranjero); le siguen de cerca Serfín y Comermex. Los nombres de otros bancos muy conocidos son: BCH, Banpaís, Bancrecer, Bancen, Confía; Cremi, Crédito Mexicano, Atlántico, Mercantil de México, etc.

C. BANCOS NO EXPROPIADOS: Internacional, Somex y Promex; no fueron expropiados porque su capital esta integrado por recursos públicos y privados. En este grupo figuran también el Banco Obrero, debido a que pertenece al sector social (los cuatro operan como banca múltiple). Tampoco fueron expropiadas las sucursales de numerosos bancos extranjeros que funcionan en el país.

D. Forman parte del sistema los organismos auxiliares de crédito, cuyas funciones básicas consisten en almacenar productos agro-industriales y otorgar préstamos prendarios. Son los Almacenes de Depósito, los cuales pueden ser nacionales (ALMACENES NACIONALES DE DEPOSITO) o privados.

Antes de referirnos, al banco de México, resulta indispensable dedicar unos renglones a la institución llamada Banco Central. Las características básicas de todo banco central son tres:

a) *Centro del sistema financiero de un país.* La tarea básica en este sentido, es controlar los bancos comerciales a fin de apoyar la política monetaria del Estado, la cual se cumple mediante la monopolización para emitir moneda.

b) *Control por parte del Estado.* Normalmente, un banco central se hace cargo de los negocios bancarios del Gobierno, aunque el banco sea de propiedad privada- como sucede en E.E.U.U. El servicio de tesorería es uno de ellos.

c) *Principal regulador del crédito.* El control del crédito lo ejerce el banco central mediante los depósitos que la banca comercial tiene obligación de mantener en el mismo, considerados como caja, y a los cuales puede acudir en solicitud de préstamos, cuando algún

banco comercial tenga escasez de numerario. El banco central es fuente última de donde la banca comercial puede obtener dinero.

Además de las funciones generales enumeradas en párrafos anteriores, nuestro Banco Central tiene otras, expresamente señaladas por su Ley Orgánica, de contenido económico:

- a) Operar como cámara de compensación, o sea pagar las deudas que los bancos contraen entre sí, procedentes de los cheques que emiten, mediante el ajuste del valor de los mismos, de tal manera que no haya deudas entre unos y otros.
- b) Intervenir en operaciones de crédito, interno y externo, así como en la negociación de empréstitos públicos por lo cual se convierte en agente financiero del Gobierno Federal.
- c) Operar con el Fondo Monetario Internacional y con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento teniendo la representación y garantía del Gobierno.
- d) Ser depositario de los fondos que el Gobierno no use de inmediato.
- e) Concentrar y situar fondos de todas las oficinas del Gobierno.
- f) Atender al servicio de la Deuda Pública, interior y exterior.

g) Actuar como agente de cobros o pagos por verificar en el extranjero.

Como podrá observarse, las funciones asignadas al banco de México desempeñan un papel de primera línea en el desarrollo económico y social de nuestro país, a través de todas las operaciones descritas, principalmente los últimos decenios.

Se entiende por política monetaria aquellas medidas que el gobierno toma a fin de controlar la banca y el sistema monetario, con el propósito principal de estabilizar el valor del dinero; de aquí el objetivo inmediato sea tanto el control de la oferta monetaria, como la del crédito.

Varias son las medidas que la política monetaria puede poner en práctica, a efecto de conseguir lo anterior, tales como:

- a) Aplicar el tipo de interés requerido en un momento dado, de acuerdo a las condiciones generales que muestre el crédito.
- b) Controlar los movimientos internacionales de capital, las condiciones de operación de los créditos para compras a plazo, las actividades de préstamo de los bancos y las emisiones de capital.
- c) Encaje legal.

Este último instrumento de la política monetaria se refiere a la facultad que tiene el Banco Central de fijar a la Banca Comercial la proporción que debe depositar en las arcas del mismo, de acuerdo a los depósitos que maneja. Si las necesidades crediticias del país requieren de

un mayor volumen de crédito para expansionar la actividad económica, se reduce el encaje prevaleciente, en un momento dado, a fin de que la banca disponga de mayores recursos para dicho efecto; por el contrario, si se detecta que el volumen crediticio es de tal manera amplio y que en lugar de ser beneficioso, resulta ya perjudicial inclusive por que puede ser factor inflacionario, entonces la medida aplicable es la contraria: aumento del encaje para reducir la cantidad de recursos prestables por los bancos.

Las consecuencias de ambas medidas son opuestas:

**1. Reducción del encaje:**

- a) Aumento de la masa monetaria.
- b) Baja del interés.
- c) Aumento de la inversión.
- d) Aumento de PNB.

**2. Elevación del encaje:**

- a) Baja de la masa monetaria.
- b) Aumento del interés.
- c) Baja de la inversión.
- d) Baja del PNB.

Actualmente, el encaje legal mexicano es del 90% lo cual significa que de cada peso depositado en la Banca Comercial, 90 centavos deben ser depositados, a su vez, por ésta, en el Banco de México.



#### **4.- RELACIONES ECONOMICAS ENTRE BANQUERO Y CUENTAHABIENTE Y DEUDOR.**

Las relaciones comerciales entre los banqueros, cuentahabientes y deudores. Estas relaciones comerciales tienen carácter contractual y se rigen para ello en lo dispuesto por el Código de Comercio, capítulo IV relativo a los créditos aplicándose además en lo conducente La ley General de Instituciones de Crédito.

Los principales contratos entre banqueros y cuentahabientes y deudores son:

Contrato de apertura de Crédito.-

En virtud de la apertura de crédito, el solicitante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y los términos y condiciones convenidas, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los interés, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.

Término del contrato.- Puede ser convencional, pero cuando no se estipule término, cualquiera de las partes puede dar por concluido el contrato en todo tiempo, notificándole así a la otra.

Denunciado el contrato o notificada su terminación de acuerdo con lo que antecede, se extinguirá el crédito en la parte de que no hubiere hecho uso el acreditado hasta el momento de esos actos; pero a no ser que otra cosa se estipule, no quedará liberado el acreditado de

pagar los premios, comisiones y gastos correspondientes a las sumas de que no hubiere dispuesto, sino cuando la denuncia o la notificación dichas procedan del acreditante.

La apertura de crédito simple o en cuenta corriente puede ser pactada con garantía personal o real. La garantía se entenderá extendida, salvo pacto en contrario, a las cantidades de que el acreditado haga uso de los límites del crédito.

Cuando las partes no fijen plazo para la devolución de las sumas de que puede disponer el acreditado, o para que el mismo reintegre las que por cuenta suya pague el acreditante de acuerdo al expirar el término señalado para el uso del crédito, o en su defecto dentro del mes que siga a la extinción de este último.

La misma regla se seguirá acerca de los premios, comisiones, gastos y demás prestaciones que corresponda pagar al acreditado, así como respecto al saldo que a cargo de éste resulte al extinguirse el crédito en cuenta corriente.

El crédito se extinguirá, cesando en consecuencia el derecho del acreditado a hacer uso de él en el futuro:

I.- Por haber dispuesto el acreditado de la totalidad de su importe, a menos que el crédito se haya abierto en cuenta corriente;

II.- Por la expiración del término convenido, o por la notificación de haberse dado por concluido el contrato, cuando no se hubiere fijado plazo;

III.- Por la denuncia que del contrato se haga.

IV.- Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas con posterioridad al contrato, a menos que el acreditado suplemente o substituya

debidamente la garantía en el término convenido al efecto;

V.- Por hallarse cualquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación judicial o de quiebra;

VI.- Por la muerte, interdicción ausencia del acreditado, o por la disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido el crédito.

De la cuenta corriente: En virtud del contrato de cuenta corriente, los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta constituye exigible y disponible.

Las comisiones y los gastos por los negocios a que la cuenta se refiere, se incluyan en ésta, salvo convenio en contrario.

La inscripción de un crédito en la cuenta corriente no excluye las acciones o excepciones relativas a la validez de los actos o contratos de que proceda la remesa, salvo pacto en contrario.

Si el acto o el contrato son anulados, la partida correspondiente se cancela en la cuenta.

La cuentacorriente que incluya en la cuenta un crédito garantizado con prenda o hipoteca, tiene derecho a hacer efectiva la garantía por el importe del crédito garantizado, cuanto resulte acreedor del saldo.

Si por un crédito comprendido en la cuenta hubiere fiadores o

coobligados, éstos quedarán obligados en los términos de sus contratos por el monto de ese crédito en favor del cuentacorrentista que hizo la remesa y en cuanto éste resulte acreedor del saldo.

La inscripción en cuenta de un crédito contra tercero se entiende definitiva y a riesgo de quien recibe la promesa, salvo reserva expresa para el caso de insolvencia del deudor.

A falta de pacto expreso, la remesa de títulos de crédito se entiende siempre hecha "salvo buen cobro". Si el crédito no es pagado a su vencimiento y existe la cláusula "salvo buen cobro", expresa o subentendida, el que recibió el crédito podrá asentar en la cuenta la contrapartida correspondiente, restituyendo el título, o ejercitar las acciones que de éste se deriven.

El acreedor de un cuentacorrentista puede pedir el aseguramiento y la adjudicación del saldo eventual de la cuenta corriente. En este caso no podrá tomarse en consideración con respecto al embargante, desde la fecha de aseguramiento, las partidas de cargo correspondientes a operaciones nuevas. No se considerarán como operaciones nuevas las que resulten de un derecho del otro cuentacorrentista ya existente en el momento del aseguramiento, aún cuando todavía no se hubieren hecho anotaciones respectivas en la cuenta. El cuentacorrentista contra el que se hubiere dictado el aseguramiento debe notificarlo al otro cuentacorrentista, y éste tendrá derecho a pedir desde luego la terminación de la cuenta.

La clausura de la cuenta para la liquidación del saldo se opera cada seis meses, salvo pacto o uso en contrario. El crédito por el saldo es un crédito líquido y exigible a la vista o en los términos del contrato correspondiente. Si el saldo es llevado a cuenta nueva, causa interés al tipo convenido para las otras remesas, y en caso contrario, al tipo legal.

Las acciones para la rectificación de los errores de cálculo, de las omisiones o duplicaciones, prescriben en el término de seis meses, a partir de la clausura de la cuenta.

El contrato de cuenta corriente termina al vencimiento del plazo convenido. A falta de éste, cualquiera de los cuentacorrentistas podrá, en cada época de clausura de la cuenta, denunciar el contrato, dando aviso al otro cuentacorrentista, por lo menos diez días antes de la fecha de la clausura .

La muerte o incapacidad superveniente de uno de los cuentacorrentista, no importa la terminación del contrato sino cuando sus herederos o representantes, o el otro cuentacorrentista, opten por su terminación.

La banca eficiente y competitiva, palanca del crecimiento económico, que se imaginó el gobierno al reprivatizar 18 bancos comerciales, está convirtiéndose en un verdadero fracaso: nada detiene su hundimiento.

A los más de 126,000 millones de pesos que ha gastado para salvarlos de la quiebra -pero que deberá pagar la sociedad entera-, el gobierno se dispone a agregar otros 20,000 millones: en breve anunciará un nuevo programa de apoyo a deudores hipotecarios que, víctimas de la inflación, están cayendo otra vez en la incapacidad de pagar.

No hay dinero suficiente que levante a la banca. Y lo peor: al deterioro en la calidad de sus activos, la falta de liquidez, la capitalización insuficiente y sus perspectivas de rentabilidad poco halagüeñas, la banca debe sumar no pocos hechos que la hacen vivir el peor de sus momentos.

Entre ellos: el descrédito que le constaron los escándalos financieros y los fraudes de algunos neobanqueros, ahora ex -Carlos Cabal Peniche, de Cremi y Unión y Angel Rodríguez, de Banpaís-; la incapacidad para preservar el control de las instituciones por parte de mexicanos; la imposibilidad para cumplir su tarea fundamental, prestar dinero; sin manera de frenar el crecimiento espectacular de la cartera vencida, y, más recientemente, las severas acusaciones en su contra de la agencia antinarcoóticos de Estados Unidos, la DEA, de que en los bancos mexicanos se lava dinero del narcotráfico.

Por si fuera poco, la banca misma y el gobierno han propiciado un fortalecimiento de las organizaciones de deudores, encabezadas por El Barzón, que continuamente dan muestra de su capacidad de movilización y día con día ganan cientos de adeptos en todo el país.

Mal, como nunca en la historia económica reciente del país, está la banca. El propio dirigente de los banqueros, José Madariaga Lomelín, dijo hace poco que la banca mexicana ha vivido estos meses "en esa orilla de la crisis que llamamos "límite de subsistencia".

No es para menos:

-La cartera vencida, que no llegaba a los 20,000 millones de pesos a finales de 1992, año en que concluyó la reprivatización, ronda ahora los 160,000 millones de pesos; al inicio de la crisis desatada por la devaluación de diciembre de 1994, la cartera vencida era de 53,500 millones.

-El índice de morosidad aumentó casi cuatro veces en los últimos tres años.

-Prácticamente todos los bancos han tenido que ser socorridos por el

gobierno, que ha gastado más de 120,000 millones de pesos -el triple de los 40,000 que obtuvo por su venta- para salvarlos de la quiebra

-Aun así, para muchos ha sido insuficiente el rescate gubernamental, de tal suerte que han optado por dejar en manos de bancos extranjeros buena parte de su capital: por ejemplo, el Banco Bilbao Vizcaya, de España, controla 70% del Grupo Financiero Probusa, de José, y el banco de Nueva Escocia, de Canadá, es propietario de 55% del Grupo Inverlat, de Agustín.

-Para enfrentar su propia crisis, cada banco ha debido someterse a severos ajustes internos, que se han traducido en cierre de sucursales y en un espectacular despido de trabajadores: en tres años, más de 33,000 empleados bancarios se quedaron sin empleo.

-A la caída abrupta en sus utilidades -"como negocio, la banca ha sido la peor inversión y "hemos perdido muchísimo", los bancos y los banqueros deben agregar una permanente mala imagen. "Usureros" y "Agiotistas" los llaman las organizaciones de deudores que se han formado en todo el país. Pero, sobre todo, los sonados casos -de deshonestidad, fraude, corrupción- de los bancos Unión y Cremi, de Cabal Peniche, y Banpaís, de Rodríguez, han puesto en duda la calidad moral y la experiencia financiera de los nuevos banqueros.

Más aún, en plena resaca por la crisis financiera desatada con la devaluación de diciembre de 1994, y ante la insuficiencia del rescate gubernamental, a los bancos mexicanos no les va quedando más remedio que dejar en bancos extranjeros buena parte de su capital.

Al expediente abierto el año pasado por los bancos Probusa y Bitat -que dejaron en manos de instituciones crediticias extranjeras 70% y 20%, respectivamente, del capital de sus grupos financieros-, se agregaron este año el segundo y el cuarto bancos comerciales más grandes

del país desde el 15 de febrero, Bancomer -de Eugenio Garza Lagüera- dejó en manos del Banco de Montreal 16% de las acciones de su grupo financiero, y también en la misma fecha, Inverlat -de Agustín Legorreta- tuvo que crecer 55% de su grupo al Banco de Nueva Escocia.

De hecho, Probursa, desde hace un año filial del español Banco Bilbao Vizcaya, sentó el precedente de que un banco extranjero entrara al país con un porcentaje superior al nacional. El Tratado de Libre Comercio establecía que sería hasta el año 2000 cuando la apertura en esa parte del sector financiero sería total. Sin embargo ante los problemas de liquidez en el país, producto de la crisis posdevaluatoria, el gobierno del presidente Ernesto Zedillo decidió, en febrero de 1995, introducir reformas al marco legal para que, con el propósito de contribuir al saneamiento, capitalización y competitividad del sistema financiero mexicano, bancos extranjeros puedan adquirir instituciones nacionales.

El segundo caso en que en un banco extranjero se queda con la mayor parte del capital de un banco mexicano es el de Inverlat y el Banco de Nueva Escocia.

El hecho que la crisis financiera desatada por la abrupta devaluación del peso en diciembre de 1994 no respetó ni a los banqueros de propia, con sobrada experiencia en el ramo

En el caso de Agustín Francisco Legorreta Chauvet, quien había presidido y dirigido el Banco Nacional de México de 1971 a 1982. En febrero de 1992 ganó la subasta por el Multibanco Comermex (hoy Inverlat) -duró, pues, casi diez años sin banco-, pero cuatro años después volvió a quedarse sin el control de institución crediticia alguna: 55% del capital del grupo financiero Inverlat es propiedad del Banco canadiense.



A eso tuvo que llegar Legorreta, con toda la experiencia en el sector financiero. Pero otros, más dedicados a la especulación, hasta perdieron el banco, como Cabal Peniche y Rodríguez, ambos prófugos de la justicia.

Los casos más recientes en que instituciones extranjeras llegan y adquieren parte del capital de bancos mexicanos, son Banorte y Serfin. El 24% de las acciones del Grupo Financiero Banorte está en manos de 35 fondos de inversión estadounidense e ingleses; la última semana de marzo, el ex-secretario del Tesoro estadounidense Nicholas Brady compró 2.5% de las acciones del grupo.

Por su parte, Serfin anunció la semana pasada que próximamente venderá a algún banco extranjero entre 16% y 20% de su capital. Será esa una medida adicional a la decisión de vender parte de su cartera crediticia a Fabaproa, por un momento cercano a 20,000 millones de pesos.

Por cierto, en poder total de Fobaproa están Cremi, Unión y Banpaís, y serán vendidos este año una vez que estén suficientemente capitalizados y reestructurados.

Otros bancos intervenidos -más por deficiencias en su conducción y una débil capitalización, que por irregularidades fraudulentas- son el Banco Obrero, el Banco de Oriente y el Banco del Centro. Este último está en proceso de ser fusionado con Banorte, del polémico Roberto González Barrera.

Arrastrada por la crisis, la banca no halla socio, y el gobierno del presidente Ernesto Zedillo no acierta a encontrar la fórmula para apuntarla. Desde su perspectiva, lo ha intentado todo, tras los primeros impactos de la crisis devaluatoria, que significaron, para los

bancos, deterioro en su liquidez y problemas de solvencia.

-Para que las instituciones pudieran enfrentar eventuales pérdidas, modificó el marco regulatorio y estableció un sistema más estricto de constitución de reservas para créditos en problemas.

-Puso en marcha el Programa de Capitalización Temporal (Procapte) para ayudar a aquellos bancos que por efecto de la devaluación y del nuevo marco regulatorio, vieron descender su coeficiente capital/activos por debajo del mínimo exigido. La devaluación propició un considerable incremento en el valor, en pesos, de los créditos bancarios denominados en moneda extranjera.

-Abrió una ventanilla en el Banco de México para que los bancos pudieran obtener créditos en dólares y se les facilitara el pago de sus obligaciones con el exterior.

-Intervino instituciones bancarias para sanearlas, vía Fobaproa, lo mismo si su deterioro se debía a irregularidades fraudulentas o a una conducción poco eficiente. De hecho, el Fondo Bancario de Protección al Ahorro (Fobaproa) es propietario de buena parte de las acciones -cuando no del total- de los bancos Unión, Cremi, Banpaís, Obrero, de Oriente, del Centro, Interestatal e Inverlat.

-Inyectó dinero a los bancos comprándoles parte de su cartera crediticia. Fue tal la necesidad de recursos que el año pasado doce bancos se acogieron al programa y efectuaron ventas de cartera por más de 67,000 millones de pesos. Según analistas del grupo financiero Serfin, hasta febrero pasado, Fabaproa había comprado 80,000 millones en cartera de los bancos. Ese mismo grupo anunció que venderá en breve cerca de 20,000 millones, con lo que, sumado a la venta que hizo

el año pasado, habrá dejado en manos de Fobaproa cerca de 25% de su cartera. En total, al término de febrero, el fondo mantiene en su poder cerca de 13% de la cartera total de la banca. Esto y la asunción del control total de algunos bancos es lo que se ha dado en llamar la "reestatización silenciosa".

-Estableció las Unidades de Inversión (UDI) -unidades de cuenta con valor constante, indexadas a la inflación- para denominar los créditos y evitar la amortización acelerada que provoca la inflación. En principio, fue acogida con beneplácito la introducción de la UDI: el valor de los créditos denominados en esas unidades permanece prácticamente constante en términos reales, tanto respecto del principal como de los intereses. Sin embargo, la elevada inflación del año pasado echó el gozo al pozo: por ejemplo, pagar una mensualidad de 1,000 UDI cuando fueron introducidas, significaba pagar 1,000 pesos; pero el viernes 3 de mayo para pagar 1,000 UDI había que sacar del bolsillo poco más de 1,500 pesos, pues el valor de una UDI era ese día de 1.502327 pesos. El año pasado se hicieron casi 146.000 reestructuraciones de créditos en estas unidades, lo mismo de deudas de estados y municipios, que de créditos empresariales e hipotecarios.

-Se puso en marcha el Acuerdo de Apoyo Inmediato a Deudores de la Banca (ADE) con el propósito de disminuir el impacto de las alzas en las tasas de interés en familias y empresas medianas y pequeñas, de tal suerte que pudiera aligerárseles el pago de sus deudas. El acuerdo, que prescribe en septiembre próximo, incluye reducciones en las tasas de interés, y plazos mayores, en créditos de tarjeta, crédito al consumo, empresariales, agropecuarios y de vivienda.

Pero otra vez, sin embargo, la inflación y las tasas altas echaron por la borda los fines perseguidos: con todo y ADE y con todo y UDI, las deudas siguen siendo una pesada carga para personas y familias; la insolvencia se recrudece y las organizaciones de deudores aumentan su número y su fuerza.

En todo 1995, el costo fiscal de los programas de saneamiento financiero -UDI, ADE, Fobaproa, Procapte, y apoyos a quienes invirtieron en autopistas concesionadas- fue de casi 91,000 millones de pesos. Nuevas compras de cartera crediticia de bancos con problemas y nuevos apoyos a deudores hipotecarios incrementarán ese costo, en 1996, según analistas de grupos financieros, en otros 60,000 millones de pesos.

Y por lo que se ve, el gobierno está dispuesto a eso y más. En la convención bancaria celebrada en Cancún a mediados de marzo, el presidente Zedillo aseguró que su gobierno "continúa fuertemente comprometido con el fortalecimiento del sistema bancario, alentando sanamente su capitalización y estimulando su competitividad".

La razón: "Apoyar al sistema financiero no equivale ni a salvar el patrimonio de los accionistas ni a enriquecerlos", sino a "respaldar a quienes depositan e invierten sus ahorros u obtienen créditos para sus tareas productivas o para satisfacer las necesidades de sus familias", dijo Zedillo.

Antes y después de la convención de Cancún, la generosidad del gobierno con los bancos -que no se ha correspondido con un real fortalecimiento de los mismos ni en una mejora sustancial en las economías familiares y empresariales- ha sido centro de las más severas críticas.

Una de ellas, previa al encuentro de los banqueros, fue de Manuel Espinosa Yglesias, el viejo exbanquero, principal accionista de Bancomer hasta su nacionalización, en 1982, quien dijo públicamente que el apoyo del gobierno a los bancos es "injusto" y "denigrante", pues favorecía a los hombres del dinero antes que al pueblo.

Observador acucioso de lo que para en el sistema bancario, Espinoza Iglesias dijo, sin ambages, que "es inocente decir que no se ayuda a los banqueros. La compra de cartera vencida es ridícula, ya que es cartera perdida y eso ayuda a los bancos".

Luego de la convención, y ante la inminencia del término de la tregua judicial incluida en el ADE -los bancos se comprometieron a no realizar actos y promociones de cobro en juicios civiles o mercantiles, "salvo los necesarios para conservar sus derechos", eso, hasta el 31 de enero, que luego se prorrogó al 30 de abril-, las críticas arreciaron: el rescate de la banca le ha dado un poco de oxígeno a los bancos, pero a los deudores no les ha ayudado gran cosa.

Y en esa percepción han participado públicamente las organizaciones empresariales, sindicales, instituciones académicas, intelectuales, los partidos políticos -incluido el PRI, que en su propuesta de cambio económico que presentará-, y las cámaras de Diputados y Senadores, que han formado una comisión especial para darle seguimiento al problema de las carteras vencidas.

Prueba fehaciente del poco éxito de los programas de rescate bancario, sobre todo para los acreditados, es no sólo el continuo surgimiento de propuestas alternativas para resolver el problema de las carteras vencidas -el Partido Acción Nacional presentó, el 25 de abril, ante el pleno de la Cámara de Diputados una propuesta de Fideicomiso de Apoyo a Deudores; El Barzón, hará lo propio ante el presidente de la República esta semana-, sino el reciente empuje de las organizaciones de deudores en todo el país.

Antes que desalentarla, los programas gubernamentales ADE y el restructuraciones en UDI, fortalecieron la membresía y la presencia de esas organizaciones. La Unión Nacional de Productores Agropecuarios, Industriales, Comerciantes y Prestadores de Servicios, A.C.,

mejor conocido como El Barzón, tiene formalmente acreditados a un millón de miembros, distribuidos en 872 "barzones" en todo el país y registra diariamente, según su dirigente nacional, Juan José Quirino Salas, el ingreso de cerca de cien nuevos miembros.

**CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO II**

- 13.-Pág. 95, Pazos, Luis. "Ciencia y Teoría Económica" 13a Edic. Edt. Diana México 1987
- 14.-Pág. 41 Salvatore Dominick,
- 15.-Pág.18 Green Rosario "Estado y Banca Transnacional en México" 1a Edic. Edt. Nueva Imagen  
1981
- 16.-Pág.19 Opcit. Green Rosario
- 17.-Pág. Ibidem
- 18.-Pág. 157 Opcit. Gómez Granillo, Moises.

### **CAPITULO 3.- DERECHO BANCARIO**

*SUMARIO: 1.- La legislación bancaria. 2.- Concepto de derecho bancario. 3.- Activos y pasivos de la banca.*

#### **1.- LA LEGISLACION BANCARIA.**

El marco legal que regula las actividades de banca y crédito en México es amplísimo, casi puede afirmarse que con sistematización y orden pudiera llegar a formularse en esta materia un verdadero Código de Derecho Bancario. Sin embargo, hasta la fecha las disposiciones se encuentran dispersas en numerosos cuerpos legales.

La crítica que se hace a la LGICOA, (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941) parece que por una parte se tomaron en cuenta, pero por la otra, existe la tendencia de proliferar, ya que en la materia, a partir de 1990 existen un mayor número de leyes y cada vez más complicadas.

Constitucionalmente existen principio que dan base al Gobierno Federal para actuar en esta materia, específicamente tenemos el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como también el art. 73 fracción X, que otorga facultades al Congreso de la Unión para legislar en toda la República en materia de comercio, intermediarios financieros y para establecer el Banco Central.

A su vez la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, encomienda a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público todas las atribuciones relativas al uso del crédito público, a manejar la deuda pública de la federación y del Distrito Federal; regular la política monetaria y crediticia, administrar las casas de moneda y ensaye y ejercer las funciones que señalan las leyes de instituciones nacionales y privada de crédito, seguros, fianzas y bancos.



Un fenómeno que se viene presentando no sólo en México sino en todo el mundo, es la dispersión, proliferación y complicación de los ordenamientos legales que rigen la actividad bancaria, basta de citar que la LGICOA de 1941 tuvo más de 160 reformas, en los cuarenta años de su vigencia .

Puede afirmarse que la ley de 1941 es uno de los ejemplos más claros de la falta de técnica legislativa, pues se reiteraban conceptos, se remitía con mucha frecuencia de un artículo a otro y se repetían inútilmente disposiciones, por ejemplo, se repitan a todo lo largo de la ley las prohibiciones, las disposiciones sobre adquisición de inmuebles y sociedad inmobiliarias.

Además, existe una tendencia muy marcada a utilizar lo que algunos llaman "leyes marco" o "legislación marco", en las que se aprecia la existencia de un hecho muy notorio en los últimos 20 años, consistente en que las leyes son elaboradas por la SHCP, o por el Banco de México, como proyectos que presentan el Ejecutivo y, con ellos el funcionario en turno, con su estilo personal de gobernar, imprime el sello que su criterio, muchas veces teórico o de copia de otros países, considera necesario establecer en la ley.

"En otras palabras, quienes en el fondo redactan las leyes bancarias son los técnicos de las dependencias, quienes pierden a veces la noción de la realidad para imponer su criterio, de tal manera que día con día la ley va perdiendo su característica, para delegar en autoridades administrativas, más facultades, para interpretar, ejecutar y legislar, lo que plantea el problema de la constitucionalidad de esa delegación, a la luz de los artículos 49 y 89, fracción I, de nuestra Constitución Federal".(19)

En los años más recientes, el afán de legislar ha llegado a tal extremo que se duplican las mismas disposiciones en diversas leyes, basta hacer un estudio comparativo de la

LGICOA, con las recientes reformas de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas (*Diario Oficial* de 14 de julio de 1993 y 23 de diciembre de 1993 que en realidad son nuevos ordenamientos sensiblemente iguales al primeramente citado, lo que implica una duplicidad inútil, pues por ejemplo la SFIF, fue adicionada con un título preliminar de 14 artículos, se le adicionaron 8 más y se reformaron 83, del total de 130 que integran la ley y en la segunda reforma 59 artículos fueron reformados, 8 fueron adicionados, 4 se derogan parcialmente y 8 más se derogan.

"Pero en lugar de hacer una ley unitaria y coherente, resulta que son muchas leyes las que se han promulgado, y en vez de unificar complican el sistema".(20)

Las fuentes del Derecho Bancario, su amplitud viene señalada en lo dispuesto en el artículo 6 de la vigente ley de Instituciones de Crédito (*Diario Oficial* del día 18 de julio de 1990), que señala:

En lo no previsto por la presente ley y por la Ley Orgánica del Banco de México, a las instituciones de banca múltiple se le aplicarán en el orden siguiente:

- I.- La legislación mercantil;
- II.- Los usos y prácticas bancarias y mercantiles;
- III.- El Código Civil para el Distrito Federal, y
- IV.- El Código Fiscal de la Federación, para efectos de las notificaciones y los recursos a que se refieren los artículos 25 y 110 de esta ley.

Las instituciones de banca de desarrollo, se regirán por su respectiva ley orgánica y, en su defecto, por lo dispuesto en este artículo.

La regulación legal de las actividades de banca y crédito en México es

muy amplia, carente de sistematización y orden y, por consiguiente, dispersa en variados cuerpos legales. El profesor Acosta Romero, en términos generales considera que dicho marco legal está constituido, entre otras disposiciones, por las siguientes:

- 1.- Ley de Instituciones de Crédito (*Diario Oficial* de 18 de julio de 1990).
- 2.- Ley general de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (*Diario Oficial* de 14 de enero de 1932).
- 3.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (*Diario oficial* de 27 de agosto de 1932).
- 4.- Ley Orgánica del Banco de México (*Diario oficial* de 31 de diciembre de 1984).
- 5.- Ley Federal de Instituciones de Fianzas (*Diario Oficial* de 29 de diciembre de 1950, con reformas importantes de 31 de diciembre de 1984 y de 3 de enero de 1990, entre otras).
- 6.- Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros (*Diario Oficial* de 31 de agosto de 1935, con reformas importantes de 14 de enero de 1985 y 3 de enero de 1990, entre otras).
- 7.- Ley sobre el Contrato de Seguros (*Diario Oficial* de 31 de agosto de 1985).
- 8.- Ley sobre el Mercado de Valores (*Diario Oficial* de 2 de enero de 1975, con importantes reformas de 8 de febrero de 1985 y 4 de enero de 1990, entre otras).
- 9.- Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (*Diario oficial* de 20 de abril de 1943).
- 10.- Ley de Inipuesto sobre la Renta.

11.- Reglamento de la Comisión Nacional Bancaria, en materia de Inspección, Vigilancia y Contabilidad (*Diario Oficial* de 14 de enero de 1991).

12.- Reglamento de la Comisión Nacional Bancaria, de la de Valores y de la de Seguros y Fianzas (*Diario Oficial* de 14 de enero de 1991).

13.- Reglamento del Servicio de Compensación Bancaria de la Ciudad de México (Banco de México, mayo de 1980).

14.- Reglamento Interior de Bolsa de Valores (*Diario Oficial* de 1983).

15.- Leyes Orgánicas de las Instituciones de Banca de Desarrollo y Reglamentos Orgánicos de las Instituciones de banca Múltiple, con la salvedad, de que, ya realizada la privatización de la Banca Múltiple, operarán propios estatutos.

16.- Circulares de la Comisión Nacional Bancaria.

17.- Oficios-Circulares de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

18.- Circulares del Banco de México.

19.- Circulares de la Comisión Nacional de Valores.

20.- Circulares de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

## **2.- CONCEPTO DE DERECHO BANCARIO.**

El crecimiento del sector servicios, que es el *sector terciario* de la actividad económica, es un rasgo distintivo de nuestra época; hay quienes consideran que nuestra civilización se ha convertido en un resultado del desenvolvimiento de una amplísima *cultura de servicios*. Este es un hecho de nuestro tiempo y supone un elemento con el que hay que contar constantemente. Y entre estos servicios, los bancarios, y los financieros en general, ocupan un lugar preponderante.

En México el desarrollo de la banca, en el sentido en que nosotros lo contemplamos, comienza a partir de la desamortización de 1856, que trajo como consecuencia una aceleración del desenvolvimiento económico y, especialmente, un notorio avance de la economía de cambio originó la necesidad de medios de pago de circulación más rápida y fácil que el sistema tradicional de la moneda metálica.

"El desarrollo de las diversas ramas productivas y el impacto económico del ferrocarril agudizaron el problema. El acto de presencia del sistema bancario y su veloz crecimiento nos indican cómo la circulación monetaria que era de veinticinco millones de pesos en 1880, creció a trescientos diez millones en 1910, pero en este año los billetes de banco y los depósitos en cuentas de cheques constituían un 60% de la totalidad".(21)

"En 1864, durante la intervención francesa, se estableció en la ciudad de México una sucursal de The London Bank of Mexico and South America, Ltd. carente de legislación específica sobre tal cuestión, el Banco de Londres y México, como se le denominó, inició la emisión de billetes de banco. Careceremos de la cifra ascendió el monto total de sus emisiones, porque la misma ausencia de regulación legislativa eximía la obligación de publicar los informes oportunos; la norma aplicable era del propio Banco y, según ésta, su límite de emisión era el de su capital pagado. La entidad bancaria inició, desde esa época, sus operaciones de circulación y de descuento, y recibió el respaldo de la confianza del público, pues sin la intervención, y sin estar sometido a ninguna vigilancia de carácter público, su prestigio se debía al propio crédito conquistado entre la sociedad, por lo que los billetes fueron perfectamente aceptados en la capital y en los departamentos".(22)

La necesidad del sistema bancario se hacía sentir en todas las zonas productivas de la nación y, de esta manera, se creó en la ciudad de Chihuahua y el Banco de Santa Eulalia. Un decreto de la Legislatura local le eximió del pago de impuestos por dos años, siendo su

creador el magnate norteamericano Francisco Mac Manus. El decreto de la legislatura local, de 25 de enero de 1875, señalaba que dicha entidad bancaria cambiaría sus billetes a su presentación por pesos fuertes con un 8% de premio, (siempre que no bajara de diez pesos la cantidad a cambiar), o por cobre a la par; la elección de moneda quedaba a la voluntad del tenedor de billetes.

Mae Manus ofreció como garantía, y el Ejecutivo quedó autorizado para recibirla, la de hipotecas legales por valor de cien mil pesos, cuyos bienes quedarían afectados al pago de los billetes puestos en circulación. Nuevos decretos de 31 de julio de 1878 y 20 de noviembre de 1882 ampliaron la exención de la contribución directa a diez años, comprometiéndose el Banco a realizar la apertura de un crédito anual, hasta por veinticinco mil pesos, al gobierno del Estado, con intereses del 8%. El decreto de 1882 facultó al gobierno local para designar un interventor "cuando lo creyera conveniente".

El banco Minero Chihuahuense se estableció en la ciudad de Paso del Norte (hoy Ciudad Juárez), por decreto de la legislatura local de 31 de julio de 1882, autorizando al C. Inocente Ochoa para la emisión de billetes de 25, 50 y 100 centavos hasta por \$300,000, igualmente con garantía hipotecaria.

El enorme auge de las actividades mineras en Chihuahua demandaba constante ampliación de las necesidades bancarias, por lo que el 19 de diciembre de 1883 el estadounidense Henrique Muller obtuvo, con similares condicionamientos, un decreto de la Legislatura autorizando la creación del Baneo de Chihuahua, cuyo artículo primero indica que el Banco fue creado por decreto de 1875, es decir, el mismo año que el de Santa Eulalia (posteriormente llamado Banco Comercial).

La primera entidad bancaria, autorizada por el Ejeecutivo Federal, fue el

Banco del Monte de Piedad, al aprobar Porfirio Díaz, el 18 de septiembre de 1879, el acuerdo adoptado por la Junta Gubernativa del 6 del mismo mes, facultando a la dirección del Monte de Piedad para expedir impresos los certificados que el establecimiento otorgaba, en esos momentos, como justificantes que recibe, los cuales serán reembolsados a la vista, al portador y en la Ciudad de México, y para emitir una serie de estos documentos representativos de una cantidad igual al capital efectivo del Monte de Piedad.

Teniendo en cuenta lo anterior, el nacimiento de la banca en México aparece en una cuádruple forma:

a) La creación del establecimiento bancario como sucursal de un banco extranjero.

b) Como fruto de la libre iniciativa empresarial, sin sujeción a ninguna normación legal, dada la carencia de la misma.

c) Como empresa privada "autorizada" por una Legislatura local, fomentada con exenciones impositivas, pero restringida en cuanto a su facultad de emisión, con derecho del Estado a su vigilancia y fiscalización y con garantía de pago de los billetes a emitir, y

d) Por la transformación parcial de un establecimiento -también privado- de beneficencia en institución de crédito, con la "aprobación" del Ejecutivo Federal.

De esta manera quedó establecido el Banco Nacional Mexicano, que contaba con un capital de ocho millones de pesos, representado por ocho mil acciones de cien pesos cada una, con un 40 % pagado. Sin embargo, aunque en el contrato se reservó a los inversionistas

nacionales una participación del 28% de las acciones, los posibles interesados en adquirirlas no lo consiguieron.

El banco se fundó con capital francés y continuó siendo francés durante todo el período histórico porfirista, no obstante que, después de convertirse en Banco Nacional Mexicano, tuviera accionistas españoles y franceses radicados en México.

El Banco Nacional Mexicano, entre otras concesiones, fue facultado para emitir billetes por tres millones de pesos por cada millón de depósitos en efectivo o de capital, con el mismo privilegio del Monte de Piedad de que sus billetes serían los únicos aceptados en las oficinas públicas. Realmente, en algunos aspectos, funcionaba como un verdadero banco nacional, ya que el gobierno autorizó que, para todas sus operaciones de cambio, cobros y situaciones de fondos dentro y fuera del país, se utilizarían los servicios del Banco Nacional de México. El gobierno, a cambio de todo esto, y dada su aguda penuria presupuestal, obtuvo del Banco que se le abriese una cuenta corriente, como a cualquier otro comerciante, hasta por cuatro millones de pesos anuales, con intereses del 4 y 6% anuales.

Sin embargo, dado que los bancos de emisión continuaron proliferando, el Ejecutivo se vio obligado a promulgar la Primera Ley General de instituciones de Crédito, con fecha 19 de marzo de 1897, que estableció cuatro tipos de instituciones:

- 1.- Bancos de Emisión
- 2.- Bancos Hipotecarios.
- 3.- Bancos Refaccionarios.
- 4.- Almacenes Generales de Depósitos.



Nacía una legislación bancaria, adecuada a la realidad de las circunstancias crónicas y tópicas del país, por virtud de la cual el Estado se vio obligado a fiscalizar con mayor rigor a las instituciones bancarias, para lo que se arbitraron tres formas distintas de hacerlo:

*a)* Al necesitar los bancos una concesión previa para su alumbramiento jurídico resultaba obvio que su nacimiento dependía de un acto del Estado.

*b)* Estaban obligados, en el desarrollo de sus actividades, a la observación de ciertas reglas de economía bancaria, establecidas legalmente, y

*c)* Se encontraban sometidos a la fiscalización de la Secretaría de Hacienda, vigilancia ejercida, normalmente por una persona, delegada de dicha Secretaría, y conocida como interventor del gobierno".(23)

"La Constitución de 1917, en su artículo 28, introdujo un principio sustancial, reconocido en todos los estados modernos, que proclamaba que la emisión de billetes y moneda era una facultad del Estado, del mismo modo que la regulación del crédito y, también en el numeral citado, quedó establecido el principio del monopolio absoluto del Gobierno Federal tanto en la acuñación de moneda, como en la emisión de billetes, actividades que fueron encomendadas al banco central, en perfecta concordancia con lo dispuesto en el artículo 73, fracción X, que indicaba que era facultad del Congreso Federal la legislación en materia bancaria".(24)

"Superada la inestabilidad de las etapas de consolidación del sistema político, surgido de la revolución Mexicana, se perfiló con toda nitidez la existencia de un conjunto de normas, no sólo escritas, orientadas a la regulación de las actividades bancarias. El profesor Acosta Romero, define el Derecho Bancario como el conjunto de normas jurídicas reguladoras de las relaciones entre particulares y entre las autoridades, nacidas del ejercicio de la actividad crediticia y

bancaria, o asimiladas a éstas y aquéllas, en cuanto a su disciplina jurídica y ejecución judicial administrativa".(25)

Sin duda, la necesidad de los servicios bancarios y el enorme número de actividades que éstos comportan han determinado un vertiginoso crecimiento de las actividades de la banca y, como secuela inevitable, una complejidad normativa, funcional y estructural que complican el fenómeno bancario en todos sus aspectos. La banca es uno de los grandes servicios de la vida moderna, una vida precisamente caracterizada por la necesidad creciente de prestaciones serviciales, por consiguiente origina una enorme cantidad de regulaciones prácticamente imposibles de agrupar; dada la rapidez de su surgimiento y la precariedad, en muchas ocasiones, de su existencia.

La vieja discusión sobre la ubicación del Derecho Bancario como rama del Derecho Mercantil o del Derecho Administrativo, ha quedado superada en función de todo lo anteriormente dicho, el derecho referente a las actividades bancarias y financieras se ha convertido en una materia autónoma.

"Acosta Romero señala que las disposiciones legales del Sistema Financiero Mexicano han sido consideradas, hace ya algunas décadas, como leyes "Marco", lo cual supone que se prevé la expedición de una gran cantidad de reglamentos, reglas generales, lineamientos, disposiciones generalizadas, criterios y un largo etcétera, que -además- habrán de ir sustituyendo a los ya establecidos, provocándose con ello una verdadera maraña de disposiciones parareglamentarias en materia bancaria y financiera, que obligan a realizar un delicado ejercicio de interpretación y análisis, para quienes las aplican y también para los estudiosos y los maestros. Por añadidura, se utiliza la práctica de la delegación de facultades legislativas (como ocurre en la vigente Ley de Instituciones de Crédito), no sólo a una autoridad sino a varias, como acaece con la ley citada. que la delega a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, al Banco de México, a la Comisión

Nacional Bancaria y a la Comisión Nacional de Valores, con la consecuente dispersión de decisiones y enorme complicación técnica".(26)

Para finalizar este apartado, necesaria e ineludiblemente sintético., la especialización tanto en las materias, como en su correspondiente regulación normativa, ha hecho surgir ramas jurídicas muy diversa actividades de orden económico, como vendrían siendo el Derecho de Sociedades, el Derecho de Quiebras, todo lo referente a los títulos y operaciones de crédito, el derecho de seguros, el derecho de fianzas y, obviamente, el que acabo de comentar.

### **3.- ACTIVOS Y PASIVOS DE LA BANCA.**

"Las instituciones bancarias se encuentra íntimamente ligadas al concepto crédito. Su principal finalidad es la de concederlos. En las sociedades actuales, el mayor volumen de crédito se canaliza a través de los bancos e instituciones similares, el activo y pasivo de estas instituciones nos los da el balance general, la cual nos presenta una imagen de las propiedades (activos), deudas (pasivos) y capital (valor de las acciones más utilidades retenidas) de una empresa en un momento dado". También es llamado estado de contabilidad o financiero. En el balance, el activo debe ser igual al pasivo más capital ( $A = P + C$ ).

Los bancos comerciales, lo mismo que otras instituciones financieras, aceptan depósitos y hacen préstamos. Sin embargo, los bancos comerciales se distinguen porque sus préstamos incrementan los depósitos a la vista y la oferta monetaria.

Si bien las utilidades son el objetivo principal de los bancos comerciales, para poder sobrevivir, cada banco ha de permanecer solvente y mantener suficiente liquidez, para aquellos casos en los que los cuentahabientes deseen convertir sus depósitos en

efectivo.

La solvencia se logra efectuando préstamos a clientes cuya probabilidad de insolvencia sea mínima, o sea, aceptando activos de deuda no efectivo con alta probabilidad de devolución. La liquidez se logra manteniendo algunos bonos o valores comerciales que se pueden convertir en efectivo rápidamente sin pérdida de valor nominal. De esta manera, la cartera de activos de un banco (toda la composición de los activos) depende de las oportunidades de inversión que éste tiene abiertas y de su necesidad de seguridad y de liquidez en las operaciones diarias.

Un banco comercial no sólo ha de permanecer solvente, sino que ha de poder pagar en efectivo y a todos aquellos que quieran retirar sus depósitos, además de satisfacer las demandas de recursos de los prestatarios. La liquidez requiere que un banco comercial mantenga los activos que sean equivalentes o se puedan convertir a efectivo con escasa o nula pérdida de su valor nominal.

La cartera de activos de un banco comercial consta de reservas que no aportan intereses (efectivo más depósitos en la Reserva Federal), bonos comerciales a corto plazo (instrumentos crematísticos) y préstamos a corto y largo plazo a clientes, más otras obligaciones de ingresos fijos. Las reservas que no aportan intereses ha de estar a la mano para permitir retiros de los depósitos o satisfacer demandas de préstamos, cuando la cantidad exceda los requisitos de reserva. En general, un instrumento crematístico (bonos o valores comerciales a corto plazo) pueden convertirse en activos de reserva con un valor que es el nominal o se acerca a él. Las reservas que no reportan intereses y los bonos comerciales a corto plazo, catalogados como las reservas primarias y secundarias de un banco, son las principales fuentes de liquidez del mismo.

En términos generales un banco comercial que busque el lucro reducirá

al mínimo su posesión de reservas en exceso y basará su liquidez en reservas secundarias. Los valores a corto plazo, sin embargo, rinden de ordinario un interés inferior al de los préstamos en valores a más largo plazo, por lo que la meta de todo banco, de maximizar las ganancias, se ve limitada por la necesidad que tiene de mantener una liquidez suficiente.

"Dentro de los instrumentos bancarios existen, lo que llaman: *cuenta única de ahorro, liquidación cámara de compensación, préstamos quirografarios, préstamos prendarios, créditos simples y crédito en cuenta corriente, créditos refaccionarios, préstamos para la vivienda, crédito por refinanciamiento o capitalización de intereses, créditos personales al consumo, cartera vencida, créditos de hab. o avío, adeudos vencidos, prestamos prendarios, créditos simple y créditos cuenta corriente, préstamos personales, bienes inmuebles propiedad del banco, inmuebles adjudicados, cuentas de cheques, prestamos fiduciario públicos, cheques de caja, depósitos de garantías remuneración al personal, gratificaciones a los empleados, ayuda para uso de automóvil, bonos de productividad, préstamos al personal, cuotas al I.M.S.S., gastos por honorarios, gasto por avalúos, gastos para locales para archivo, equipo de computo, rentas, gastos de viaje y viáticos, gastos legales, gastos de reparación y mantenimiento de mobiliario, de equipo de transporte, gastos por concepto de vigilancia y sistema de seguridad, gastos por vigilancia de oficinas,, gastos por correo telef y otros servicios de comunicación, llamadas locales, largas distancias, telex y swift, mensajería y combustible y transporte locales, papel y útiles de escritorio y artículos de computación, gastos de energía eléctrica y refrigeración, derechos de agua y cooperación diversos, gastos y útiles de aseo, gastos notariales, permiso municipal, comisiones pagadas, intermediación banxico, impuestos diversos, impuesto predial, etc.*"(27)

"Estos son los instrumentos financieros que la banca por lo regular maneja, explicaré en que consiste cada uno de ellos y, empezaré por los creditos más frecuentes como son: inversiones, servicios, credito, tarjetas de credito, internacional, fiduciario, seguros, fianzas,

arrendadora y factoraje"(28).

"Inversiones: Cuenta de ahorro en moneda nacional, dirigida al mercado masivo y al ahorrador,. cuenta básica de ahorro-inversión dirigida al mercado de jóvenes (menores de edad), que deseen abrir su primera cuenta y no disponen de grandes montos para apertura de una cuenta, interactiva tarjeta de ahorro-inversión que paga rendimientos escalonados en relación con el saldo de la cuenta. Tiene acceso a los fondos por medio de una tarjeta plástica en las sucursales bancarias y cajeros automáticos. Dirigido al mercado medio de ahorro-inversión "moderno"; Uniactiva, es una cuenta de cheques con rendimientos escalonados en función del saldo promedio mensual, incluye una tarjeta de débito internacional; Pagare bancario, es un título de crédito con rendimiento liquidable al vencimiento, que acredita el depósito de cierta cantidad de dinero, a un plazo fijo preestablecido; Pagamas, es un pagaré con rendimiento liquidable al vencimiento de 28 y 90 días, que le brinda un seguro de vida sin costo hasta por el 100 % de su inversión; Deposito a plazo fijo, son documentos financieros, en donde el cliente elige el plazo de inversión para su depósito, el cual está representado por una determinada tasa de interés, los rendimientos que generan este tipo de inversión se liquida cada mes; Sociedades de Inversión y la nueva modalidad de la inversión en UDIS"(29).

Servicios: Cuenta de cheques tradicional, es un depósito a la vista, cuya disposición es a través de la expedición de cheques a cuenta de los saldos que el cuentahabiente mantenga a su favor, Nominativa es el sistema de pago electrónico de nómina, que tiene por objetivo principal el poder organizar, agilizar y optimizar el proceso de pago de la nómina; Recaudación por cuenta ajena, por medio de este servicio se realiza la recepción de pagos de diferentes empresas a través de depósitos que se efectúen en sucursales del banco en que tenga su inversión el cuentahabiente; Cambios son transacciones que implican la compraventa de divisas extranjeras y onzas de plata; Ventas de cheques de viajero estos cheques pueden ser expedidos en marcos alemanes,

dólares norteamericanos y libras esterlinas, para que pueda canjear en cualquier banco o establecimiento comercial del mundo; Cajas de Seguridad es un servicio que le proporciona una caja de acero con absoluta seguridad para sus documentos y objetos de valor bajo custodia del banco de su elección.

Créditos: se tienen créditos al consumo como préstamos para automóvil, préstamos personales, Créditos a la vivienda; Crédito Tradicional como son: créditos para capital de trabajo, remesa en camino cobro inmediato, descuentos de documento, préstamos quirografarios, préstamos con colateral, préstamos prendarios con garantía de mercancía, crédito simple o en cuenta corriente, créditos comerciales, créditos a la producción, créditos para habilitación o avío, créditos refaccionarios, créditos hipotecarios: Agrícolas, Ganaderos e Industriales, crédito a distribuidores automotrices, financiamiento de inventarios, financiamiento de ventas, cobertura cambiarias a corto plazo.

Tarjetas de crédito: Internacional, visa, masters; Tarjeta de crédito afinidad, tarjeta de crédito empresarial, tarjeta de crédito marca privada. Fiduciarios: Avalúos inmobiliarios y de maquinaria y equipo, fideicomisos en beneficios de la familia, fideicomisos en beneficios de los trabajadores, fideicomisos de garantía, fideicomisos inmobiliarios, fideicomisos de inversión, mandatos y comisiones, depósitos condicionales. Fianzas de fidelidad, fianzas diversas y administrativas, fianzas de crédito, arrendadora y factoraje.

Hasta aquí, he descrito a grosso modo lo que son activos de la banca en general y para concretizar me referiré al mencionar que los pasivos de la banca (deudas) se limitan a los pagos que hace el banco por servicios de mensajería, comunicación, energía eléctrica, vigilancia, y el mantenimiento de todos los equipos que necesitan para su funcionamiento así como gastos que se hacen por empleados, etc.

## CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO III.

- 19.-Pág.103-104 Acosta Romero, Miguel, "Nuevo Derecho Bancario" 5a. Edic. Edt. Porrúa S.A. México D.F. 1995
- 20.-Pág. 44 Acosta Romero, Miguel "Legislación Bancaria". 2a Edic.Porrúa S.A. México D.F. 1989
- 21.-Pág. 45 Opcit. Acosta Romero, Miguel "Legislación Bancaria"
- 22.-Pág.87 Labastida, Luis G."Estudio histórico y filosófico, sobre legislación de los bancos"1a Edic.Facsimilar, Banco Nacional del Pequeño Comercio, S.N Miguel Angel Porrúa México 1989
- 23.-Pág. 19 Opcit. Márquez Piñera, Rafael
- 24.-Pág.. 28 Ibidem.
- 25.-Pág. 15 Monero, Antonio "La Revolución Bancaria en México"
- 26.-Pág. 114-115 Acosta Romero, Miguel "Derecho Bancario". 4a. Edic. Edit. Porrúa México 1991
- 27.-Pág.87 Dominik Salvatore Eugene A. Diulio "Principios de Economía" Traducción Manuel Arbilf Gascón., edt. Mc Graw-Hill impreso en Madrid España 1982
- 28.- Pág. 90 Opcit. Dominik Salvatore Eugene A Diulio
- 29.-Pág. 20-37 Relación de tipos de credito de la Banca Nacional informe de la Comisión Bancaria México 1996



#### **CAPITULO 4.- DELITOS ESPECIALES O BANCARIOS.**

*SUMARIO: 1.- Ubicación teorica del planteamiento 2.- Derecho penal económico. 3.- Aspecto público y privado del Derecho económico. 4.- Política Criminal 5.- Tipos penales bancarios más comunes. 6.- Cuestiones en torno al ejercicio de la acción penal y su competencia.*

##### **1.- UBICACION TEORICA DEL PLANTEAMIENTO.**

El Derecho en su evolución ha ido desarrollando parcelas que, con el transcurso del tiempo, han dado lugar el nacimiento de ramas específicas del mismo, inclusive dentro de los géneros tradicionalmente conocidos. Así en muchas ocasiones, se habla de un Derecho Penal Económico que estaría integrado, a su vez, por varios componentes, pudiendo hablarse de:

a) Derecho penal financiero, que establece y sanciona las infracciones en materia de finanzas, (operaciones de banca, de bolsa y actividades financieras en general).

b) Derecho penal económico, en sentido estricto, que estaría constituido por el conjunto de disposiciones legales, que sancionan las infracciones contra las políticas económicas de los Estados.

c) Derecho penal fiscal, que sanciona las infracciones contra la hacienda pública.

Dentro de ese conjunto, señalado anteriormente, algunas actividades como las bancarias, dada su trascendencia en el desarrollo económico de las naciones, han propiciado el surgimiento de un pujante Derecho Bancario, conjunto normativo del que más adelante nos

ocuparemos en este texto.

"La verdad es que, hoy, el Derecho Penal Económico ha adquirido carta de naturaleza en los estudios jurídicos y ha comportado el nacimiento de áreas muy especializadas. Estas materias son sumamente complejas, ya que ni el concepto de Derecho Penal Económico, ni la noción del delito económico son claros ni unívocos. El problema empieza con la propia terminología, así los españoles hablan de "delitos económicos", los ingleses de "*business crimes*" los franceses de "*délits d'affaires*", los suecos de "*oknomisk brotsliget*", y los alemanes de "*wirtschaftsdelikte*", y sin embargo no todas las expresiones están hablando del mismo asunto".(30)

Con razón, señala Tiedemann, que esta enorme discrepancia obstaculiza mucho el pensamiento científico, hace difícil el intercambio de experiencia y es poco propicio a la unificación de normas penales en materias que nos interesan a todos.

Ello provocó que la propuesta de un Nuevo Código Penal español, dada a conocer en el año 1983 se tratara de obviar la cuestión planteada utilizando en el título XII la muy vaga y amplia expresión "de los delitos socioeconómicos" la pretensión reformadora española se enmarcaba en los parámetros de la discusión internacional sobre el tema, y la solución técnica propuesta era sumamente correcta y técnica su origen en la tradición legislativa de los Países Bajos.

Pero ha sido en el Anteproyecto de Código Penal de 1992, en España, donde cuajó definitivamente en el Libro Segundo, título XII, la denominación de "Delitos Patrimoniales y contra el orden socioeconómico" que agrupa una diversidad de infracciones que van desde los tradicionales hurtos, robos y extorsiones hasta las infracciones contra la propiedad intelectual, la alteración de precios en subastas públicas, los préstamos y negocios abusivos, las actividades delictuales referentes a la propiedad industrial, al mercado y a los consumidores, de los delitos societarios, de la receptación y del blanqueo de dinero, etc. este anteproyecto ha dado lugar al

surgimiento de una profunda modificación de la legislación penal española"(31)

El Derecho Económico en la mayoría de los países constituye un área jurídica muy especializada, ya que no se limita al Derecho Administrativo sino que abarca aspectos que, considerados con un criterio tradicional incurriría en el Derecho Civil, en el Derecho Mercantil y en otras ramas diversas.

Tal es la situación en Alemania, aunque esta postura germánica no puede extenderse -sin ciertas matizaciones- a otros países, pues la doctrina francesa y la sueca detectan una clara tendencia a excluir del delito económico, o "de negocios", aquellos supuestos fácticos que, desde sus orígenes, pretenden una finalidad delictuosa de contenido económico, "*crime as business*" y, por otro lado, al delimitar los delitos económicos a los que son realizados con la ayuda de una empresa, "*corporate crime*". Las posibilidades de llegar a conceptos claros y de utilización multinacional, o no exclusivos de un solo modelo o sistema económico son, pues, harto difíciles.

No obstante, en esta aproximación al Derecho Penal Económico en cuanto a la rama diferenciada de la especie de Derecho Penal general van surgiendo una serie de elementos comunes, que hacen posible el acercamiento al concepto de infracciones penales de carácter esencialmente económico. Se trata de una serie de fenómenos que condujeron a delimitar conceptualmente un campo de investigación criminológica muy poco conocido y escasamente transitado.

Surgía así, una categoría de delitos cuya fenomenología presentaba rasgos claramente distintivos de los que -en forma tradicional- constituían el núcleo integrante de la criminalidad común. Eran los denominados "delitos de cuello blanco" o "*white collar crime*", según la nomenclatura, ya convertida en clásica, utilizada por primera vez por el maestro Sutherland.

Estamos en presencia de una delincuencia cuyos protagonistas se dan entre la clase de más elevado nivel económico o, lo que es lo mismo, la que no tiene como autores a los integrantes de las clases más débiles económicamente y con mayor número de carencias.

Es una criminología que flota en una indefinición de los límites tradicionales, uno jurídico: la previsión legal de un hecho como delito; y otro sociológico: la percepción comunitaria de un hecho como delito, lo que origina que, en este tipo de infracciones, se produzcan una serie de inmunidades delimitadoras del fenómeno y que envuelven a los autores, en otras palabras hay una ausencia de previsiones legales o una insuficiencia técnica de las mismas, que se proyectan en una escasa vitalidad social y en una menor todavía reprobación general de este inquietante fenómeno, que como dicen los maestros argentinos citados se corresponden más que los efectos del "delito de cuello blanco", con sus notas definitorias más concretas, con la esencia de su contenido.

A estos efectos, y en lo referente al modo de la comisión delictiva económica, las investigaciones criminológicas y criminalísticas alemana y estadounidense, partiendo de los primitivos planteamientos de Sutherland, ha destacado específicamente el abuso de la confianza socialmente depositada en el tráfico económico. Desde esta perspectiva las infracciones penales económicas están constituidas por conductas que difieren del comportamiento conforme con la imagen de un comerciante correcto y honrado y que, por las formas de su ejecución y por sus efectos, no sólo perjudican a los intereses individuales, sino que suponen un peligro, potencial al menos para la vida económica y su regulación.

Hay, en estos comportamientos, lo que los autores alemanes denominan un "abuso de las posibilidades formales y estructurales", más claramente de los instrumentos económicos. En este punto hay una aproximación entre las posiciones criminológicas y la dogmática

jurídico-penal, al exigirse -en la criminología y en la criminalística- que el delito económico tenga capacidad, por sus efectos, de turbar o de poner en peligro la actividad económica y su ordenación correspondiente, además de perjudicar intereses particulares o individuales.

Todo lo anterior nos permite llegar, aunque atendiendo primero a la entidad del daño causado en cada supuesto concreto y refiriéndonos al peculiar objeto fáctico del hecho económico punible, al *bien jurídico* afectado por las conductas de esta naturaleza. Este concepto tradicional del bien jurídico, entendido como un interés de rango social protegido por el derecho, es el aceptado en la dogmática jurídico-penal, y a los efectos clasificatorios de los delitos, no toma en cuenta al sujeto activo del hecho, sino que asume el punto de vista de la víctima, con lo que el concreto interés, individual o colectivo, tutelado legalmente se sitúa en primer plano.

Decimos esto porque, en estos casos, existe una interacción evidente en el sentido de que los delitos económicos atacan los bienes jurídicos propios de los sujetos intervinientes en la actividad económica -al propio tiempo- el complejo legal normativo que estructura y protege la vida económica. En estas condiciones, el Derecho Penal Económico tutela los intereses económicos supraindividuales, ya que éstos son particularmente vulnerables.

Esta posición sintetizadora extiende la protección del Derecho Penal Económico a las transgresiones del llamado Derecho Administrativo Económico, es decir, a las disposiciones estatales en la economía; abarca, igualmente, las infracciones en el campo de los bienes jurídicos colectivos o supraindividuales, e incluye, asimismo al lado de los delitos patrimoniales clásicos "estafa, extorsión, defraudación, cohecho, etc." cuando van dirigidos no sólo contra los patrimonios individuales, sino especial y sustancialmente contra patrimonios supraindividuales "obtención fraudulenta de subvenciones o créditos estatales", o cuando constituyen abuso de medidas e instrumentos de la vida económica (tales como los casos de un cheque al descubierto o un balance

falso).

Es evidente que, en el campo económico, el choque entre los intereses individuales y supraindividuales es fácil de producirse con lo que conviene dejar claro que, obviamente, la salvaguarda del conjunto de bienes garantizados por el Derecho Económico y el Derecho Penal Económico se refiere -en última instancia- a la protección del individuo, por que en definitiva de la existencia del Estado sólo se justifica en función de los individuos que la integran.

Nos encontramos ante una situación en que la disciplina jurídica encargado del análisis de la regulación normativa fluctúa entre varias ramas del Derecho. Hay factores de orden económico, de orden social, de orden político y de orden ético, que nos obligan a movernos en un espacio fronterizo con varias especialidades del derecho, pero que -en nuestro caso- tienden a una visión panorámica de todas ellas, cuyo denominador común podría ser el hecho de ubicarse en el terreno económico y, fundamentalmente, en lo relativo a los servicios de carácter bancario.

## **2.- DERECHO PENAL ECONOMICO.**

"Independientemente de lo dicho al ubicar teóricamente el planteamiento del tema central de este trabajo, es decir, las actividades delictivas en el plano económico y más estrictamente en los tipos penales bancario, la configuración de un Derecho Penal Económico es una tarea relativamente reciente, y que pone de manifiesto esa especialización de las diversas parcelas del Derecho, muy a tono con la complicada y vertiginosa forma de vivir de nuestra época. En ésta, como en muchas otras cuestiones, el adelanto técnico-jurídico de los alemanes ha sido notable, y así, en torno al famoso Proyecto Alternativo, han surgido una serie de normaciones jurídicas orientadas concretamente al campo de lo económico".(32)

Justamente al comienzo de los años setentas aparece un amplio movimiento en favor de la penalización más clara y precisa en el ámbito económico. En el año de 1972, en la celebración del 49 Congreso de Juristas Alemanes, se forma una comisión de expertos para el combate a la delincuencia económica y para una extensa reforma del Derecho Penal Económico.

El rechazo a ciertas conductas empresariales en materia de medio ambiente; los grandes escándalos económicos que impactaron a la opinión pública e inclusive a la práctica forense penal y, aunque menos, también a la ciencia jurídica; y la subsecuente pretensión de una modificación profunda del Derecho Penal Económico, complementada con medidas en las parcelas de las legislaciones mercantil y económica.

En campo jurídico-penal, la dinamización reformista tuvo su origen en la propia justicia penal, que hacía ya tiempo venía orientando, con éxito creciente, combatir a una criminalidad económica cada vez difundida y más sofisticada, adoptando una serie de medidas organizadas que implican la creación de fiscalías especializadas en infracciones económicas e inclusive en la constitución de Salas Especiales de lo Penal-Económico en los tribunales.

La lucha no fue fácil, ya que muchos cuestionaban la necesidad de la creación de nuevos tipos penales dentro y fuera del Código Penal, y otros simplemente se oponían a la criminalización de ciertas conductas económicas, porque -en su opinión- tal medida era opuesta a la creciente tendencia contemporánea de una más amplia despenalización. Sin embargo, la realidad terminó por imponerse, puesto que sí existía una necesidad jurídico-social auténtico de proceder a una amplia reforma del Derecho Penal Sustantivo en materia económica.

Los enormes avances en la técnica y la economía demandaban nuevos

tipos penales, sobre todo en el terreno de la estafa y de la falsedad documental, ya que -en muchos ordenamientos jurídicos- las normas vigentes se referían a conductas humanas y manifestaciones del pensamiento, y, por consiguiente, no podrían abarcar las manipulaciones llevadas a cabo en instalaciones de procesamiento electrónico de datos.

Al parecer la determinada "Delincuencia de Computadores", dicha actividad delictiva actuaba, y sigue operando, en muchos países en un muy peligroso vacío jurídico-penal, como consecuencia del cual la responsabilidad o la impunidad del autor dependen del hecho fortuito y ajeno a él, de si con sus artimañas engaña sólo a la máquina o también a las personas encargadas de su control.

No obstante, la gestación del Derecho Penal Económico seguía siendo sumamente complicada, porque, independientemente de posibles vacíos tipificadores, la propia existencia de esa nueva rama jurídica constituía un asunto eminentemente *valorativo*. Todos sabemos que el derecho y todos los que nos movemos, o casi todos, alrededor de él tienen un matiz de pensamiento considerablemente conservador, y es un terreno en el que difícilmente se aceptan cambios profundos.

En esta situación, existe un grupo de gentes, que se relacionan muy pocas veces con las cuestiones económicas, y que se inclinaban a estimar bastantes los tipos legales de estafa, de malversación, de usura, etc., como asimismo los relativos a la quiebra y a los delitos financieros, y que todo se reducía a meros problemas probatorios.

Otro grupo más relacionado con el desarrollo de la vida económica y su regulación jurídica, señalaba que, a causa de su creciente complejidad y dinamismo, se había producido una compleja estratificación de intereses, cuya cobertura y evaluación eran prácticamente



imposibles con los tipos legales tradicionales (así, la venta de información reservada sobre el estado económico de las empresas, la difícil delimitación de la malversación o ("apropiación indebida"), en el derecho de sociedades y, muy específicamente, en los casos de consorcios, cuando la sociedad, matriz ordena a una de sus sucursales la realización de operaciones, claramente perjudiciales para ésta en particular, y, por contraste, ampliamente beneficiosas para el conjunto del consorcio, etcétera).

"Paralela y sincrónicamente con esa complejidad de los intereses económicos y de sus titulares ha venido desarrollándose un movimiento legislativo, cuya consecuencia ha sido la aparición de nuevos bienes jurídicos-penales. Así, las cada vez más grandes necesidades financieras de las empresas (recuérdese la famosa denominación de "industrias devoradoras de capitales"), originó el ejercicio de un control "sobre el régimen de crédito" y el reconocimiento del *sistema crediticio* como bien jurídico supraindividual".(33)

La protección contra la obtención fraudulenta de subvenciones y créditos, que ampara no sólo a los bancos, sino también a los proveedores de mercancías (sobre todo en las ventas de pagos diferidos), y asimismo a los inversores (sobre todo en los casos de capital aportado mediante préstamos).

Sin duda, uno de los grandes problemas, técnicamente hablando, del Derecho Penal Económico se refiere a la ubicación de los tipos penales referentes a los delitos económicos. En este sentido, la tendencia general ha sido la de surgir la recomendación, formulado por el 49 Congreso de Juristas Alemanes, de que dichas normas se sitúen -en cuanto ello resulte posible- dentro del Código Penal y no en legislaciones especiales.

La razón de tal recomendación se encuentra en que, por regla general, la inclusión de las normas penales económicas en el Código Penal proporcionan mayor transparencia a

la ley, al propio tiempo que sirve de vehículo para una mayor toma de conciencia pública en relación con esta problemática, sin olvidar tampoco que, como consecuencia de la inclusión de dichas normas en los ordenamientos jurídicos-penales sustantivos de carácter general, se propicia que sean estudiadas, con mayor meticulosidad y profundidad en las Facultades de Derecho, así como también en la práctica forense penal y en la bibliografía jurídico-económica. Todo lo anterior contribuirá a una mayor eficacia de las propias reglas penales.

Obviamente, esto produjo dos consecuencias distintas: una, la necesidad de remitirse en ocasiones a normas jurídicas extrapenales o tipos penales "en blanco", técnica ciertamente insegura, por cuanto introduce una cierta vaguedad en el mismo tipo penal, que no puede ser compensada por el empleo de expresiones como "sin autorización", "indebidamente", "ilícitamente", etc., ya que dichos vocablos hacen referencia a otras normas en relación con el contenido de las reglas penales. Por otra parte, también ocasionó la aparición de los denominados *delitos de peligro abstracto*.

Estos delitos de peligro abstracto dieron lugar a una propuesta, probablemente fundamentada, del sector económico-empresarial. La nueva noción delictiva suponía una muy considerable restricción a la libertad y acción empresarial. Sin embargo, tal práctica jurídica no es, en rigor, ninguna novedad, pues muchas leyes penales especiales consideran- desde hace décadas- los mencionados delitos de peligro abstracto, y toda la tendencia refleja, en términos generales, el nuevo e inquietante fenómeno de la *descodificación*, que no resulta privativo en ningún país.

En realidad, el concepto de peligro abstracto supone dos situaciones distintas: una, la de que el peligro abstracto lo es sólo si refiere a bienes o intereses patrimoniales individuales; y otra, que, si tenemos en cuenta los aspectos supraindividuales, sociales, colectivos o

comunitarios del bien jurídico, estos intereses sí son lesionados (y no únicamente puestos en peligro), por dichos delitos.

La normativa jurídico-administrativa somete la actividad global del empresario a la fiscalización estatal (permisos, reglamentaciones, circulares, acuerdos, etc.), mientras que la prohibición jurídico-penal únicamente afecta al sector socialmente indeseable de esa actividad. Un Derecho Penal limitado a controlar mediante la creación de tipos penales y la persecución de hechos punibles puede ser, tal vez, más permisivo que una legislación administrativa sin sanciones penales. Por muy grande que sea la capacidad descriptora del legislador mucho mayor es siempre la posibilidad de las conductas antisociales.

"En el fondo independientemente de que resulte más clara la protección estatal en las economías de planificación centralizada, también existe una protección jurídico-penal de la economía de mercado. En este sentido, *economía de mercado*, aparte de otras características, significa libertad de la economía y del sujeto económico respecto a la coacción estatal. Sin duda es acertado afirmar que la competencia, capaz de funcionar conforme a sus propias reglas, impide y neutraliza la concentración de poder económico, pero también es cierto que para ese entonces -claramente- que, en esta parcela, corresponde primariamente al Derecho Penal, la función de garantizar la competencia y la lucha contra el *abuso de poder*".(34).

Sin embargo, no vamos a volver a páginas anteriores de este texto en relación con el concepto de poder, aunque si conviene señalar que la acción de abuso de poder es muy poco determinada tanto política como jurídicamente. Por esta razón, considerada aisladamente no resulta idónea par las funciones legislativas concretadora del Derecho Penal, y, de ahí, nace la necesidad de referir a las situaciones de intereses más frecuentes en la vida económica o a los perjuicios sociales.

No obstante los supuestos en los cuales el abuso de poder alcanza la categoría de hecho punible parecen estar claramente delimitados conforme al principio *nullum crimen sine lege*. Como sabemos este principio tiene la finalidad de proteger a los particulares contra el abuso en el ejercicio del *poder político* por parte del Estado aunque esto resulte afectado en las situaciones, ciertamente excepcionales, en el sentido de contrarias a la generalidad, en que el propio Derecho Penal constituya una clara manifestación de abuso de poder político estatal.

En tales supuestos, no queda más que recurrir al *Derecho Natural* como fundamento para negar todo valor vinculante a ciertas disposiciones del ordenamiento represivo. Pero la cautela es necesaria y, a pesar de lo dicho, ni siquiera esas excepciones son suficientes para negar la eficacia del principio de legalidad, es decir: ante la carencia de una disposición legal expresa ninguna conducta podrá ser calificada de punible y, consecuentemente, devendrá en imposible la aplicación de una sanción al autor de la misma.

Por otra parte, hay que tener en cuenta el hecho de que el infractor se encuentra "fuera del alcance de la Ley", sea persona física o jurídica constituye un sujeto prácticamente inalcanzable, cuando se trata de establecer su responsabilidad penal, debido a sus relaciones con miembros del poder judicial y de otros órganos estatales su posibilidad de disponer de los mejores abogados su gran capacidad económica etc. Este fenómeno no es exclusivo de ningún país, y demuestra con claridad la influencia de las carencias socio-económicas a la hora de la efectividad de la ley, lo cual tiene su reflejo en las estadísticas criminales.

"Se trata, sin duda, de una clara manifestación de abuso de *poder económico* y cubre mayormente, pero no sólo, las actividades llevadas a cabo por empresas, entidades, organizaciones y giros de muy diversa naturaleza cuyo fin es la obtención de un beneficio económico, generalmente de cierta importancia en las distintas áreas del desarrollo industrial,

comercial, técnico etc.". (35)

Existen, pues, una serie de factores muy diversos y muy difíciles de ensamblar para construcción de este concepto de Derecho Penal Económico que nos ocupa en este apartado de nuestro trabajo la pretensión es haber proporcionado el adecuado marco teórico para poder abordar, en las mejores condiciones posibles, todo lo relativo a la problemática de los delitos bancarios, a la que no cabía y no cabe acercarse todavía, en el marco de nuestra tarea, sin establecer su contorno y su distorno con la mayor claridad posible.

Convendría añadir una última puntualización, que tiene afanes diferenciadores, y es la de la distinción del Derecho Penal Económico que se refiere a los delitos contra el orden económico, y la del Derecho Penal de la Empresa que se proyecta a los delitos cometidos en el ámbito de las empresas públicas y privadas. Las dos denominaciones aluden a conductas tipificadas que lesionan las regulaciones legales que organizan y protegen la vida económica, pero evidentemente la primera tiene un campo de acción mayor que la segunda, y es a ella la que hemos pretendido dar contenido y significación siquiera sea brevemente.

### **3.- ASPECTO PUBLICO Y PRIVADO DEL DERECHO ECONOMICO.**

"La propia génesis del Derecho Económico da lugar al doble problema de considerar su aspecto público y su dimensión de derecho privado. Sin duda, en lo que se relaciona con la sanción punitiva, estamos en presencia de la parcela del Derecho Público, pero hay otras dimensiones del Derecho Económico referibles únicamente al sector jurídico privado". (36)

"En su manifestación pública, el Derecho Económico nos ofrece grandes

dificultades para su ubicación en la parcela pública, sobre todo si pensamos que las ramas administrativa y penal son las más íntimamente relacionadas con el sector económico; la primera para el establecimiento de sus grandes líneas de operatividad, la segunda para la eventual y la última ratio de convencimiento de una sociedad frente a aquellos que se consideran por encima de las normaciones de conductas y comportamientos socio-económicos necesarios en cualquier país y en cualquier época".(37)

Hechas estas precisiones podemos señalar que el Derecho, en su concepto sistemático unitario, como regulador de la interferencia intrasubjetiva de los integrantes de las sociedades humanas organizadas como Estado, debe ser entendido precisamente bajo esa visión unitaria, y solamente en función de razones tanto prácticas como teóricas y técnicas, podría admitirse las diferenciaciones del mismo, en consideración a sus métodos, materias, aplicaciones, finalidades, etcétera.

Parece claro que las relaciones humanas no son todas iguales, y que las propias necesidades que el Derecho trata de satisfacer tampoco son las mismas, y en esta situación si sería conveniente que el complejo entramado de las relaciones humanas aconsejara el análisis y la investigación específicos de las distintas ramas del frondoso árbol jurídico. Así para el maestro Villoro, la distinción entre las ramas jurídicas pública y privada ha de hacerse en función de los siguientes rasgos o características:

1.- Por razón de su contenido, en este sentido el derecho público constituye una agrupación normativa fundamentalmente relacionada con la constitución, organización, funcionamiento, facultades y deberes de los organismos y entes estatales y de la relación de los mismos con los gobernados.

II.- Por razón de las relaciones normadas se entenderá que son públicas todas aquellas en que el Estado (a través de sus órganos) intervenga en el ejercicio de sus funciones estatales.

III.- Por razón de los rasgos distintivos de sus actividades jurídicas siendo públicas -en tal sentido- todas las que se realicen en nombre del Estado y en el ejercicio de la soberanía, entendiéndose aquí por soberanía el poder supremo que el Estado tiene para hacer que el Derecho reine en una sociedad.

IV.- Por razón de su operatividad (característica íntimamente ligada al concepto de soberanía anteriormente expuesto), ya que es en el Derecho Público donde el Estado, manifestándose como tal, ejerce el imperium, que se proyecta en dos formas distintas: una, son la posibilidad de imponer por la fuerza sus decisiones (a estos efectos el administravista español Fraga Iribarne señala que la fuerza es la última instancia del Derecho); y otra en que no hay consulta a la contraparte, cuando ésta sea una persona particular, física o moral .

El profesor alemán Tiedemann, señala que -hasta hace pocas décadas- la opinión dominante (no solamente en Alemania), entendía por Derecho Penal Económico aquella parte del Derecho penal que apuntaba con la intimidación penal el Derecho Económico Administrativo, en otras palabras, el ejercicio por parte del Estado de la dirección y del control estatal de la economía.

En estas condiciones, en Alemania (que en esto como en tantas otras cosas de la dogmática jurídica ha sido nación guía) el Derecho Penal Económico es entendido en la actualidad con una dimensión más amplia, consecuencia lógica del constante progreso del Derecho Económico hacia una *disciplina autónoma*, ampliamente separada del Derecho Administrativo. De ahí que, por razones metodológicas, el matiz público del Derecho Económico ha adquirido una gran

dimensión porque habiéndose separado, como lo ha hecho, de la tutela del Derecho Administrativo, la regulación del mismo se ha visto obligada a considerar como parte esencial el combate contra la criminalidad económica, en términos generales, y más concretamente la delincuencia económica.

A estos efectos el profesor Witker, señala que la clásica división de Ulpiano entre derecho público y derecho privado tiene su justificación en una base ciertamente discutible. El ámbito de las relaciones jurídicas *orgánicas* constituye la parcela del derecho público, y el sector de las relaciones jurídicas inorgánicas ubica el derecho privado. En las relaciones orgánicas se pone de manifiesto la doble proyección entre el poder y el deber, que materializa una relación entre gobernante y gobernado. Dicho más claramente hay una relación jerárquica donde el Estado ostenta la primacía frente a los particulares.

Resumiendo, podría decirse que las normas integrantes del Derecho Económico, en cuanto garantizan el orden público de un país, son en general de carácter eminentemente público, y que todas las materias, relacionadas con él, ya tengan la connotación social-económica o privada-económica, tanto en sus manifestaciones empresariales como societarias, pertenecen al área pública, aunque el Derecho Económico contenga también relaciones jurídicas privadas optativas, fronterizas con las normas de otras ramas del Derecho, como pueden serlo las del sector mercantil.

En cuanto a la caracterización de la rama jurídica privada, siguiendo al Dr. Villoro, cabe afirmar que se encuentra compuesta por normas derivadas de códigos y leyes, las cuales son consecuencia de un procedimiento legislativo y -consiguientemente- de una actividad claramente ubicable en el Derecho Público. Por tanto el Derecho Privado ostenta su capacidad no por su fin, ni por su base legal, sino que es *privado*, porque confiere a los particulares un extenso margen de ampliación, en el que juega ampliamente la autonomía de los mismo para crear normas jurídicas.



En esta tesitura, se podrían señalar como características concretas del Derecho Privado las siguientes:

I.- Por razón de su contenido, el Derecho privado comprende las normas ejercitadoras de la responsabilidad de los particulares, dentro de los límites específicos de creación reconocidos por el Estado, a través de la autonomía de la voluntad.

La capacidad autonómica de creación comporta la posibilidad de dar vida a normas jurídicas y no solamente a la existencia de una nueva relación jurídica, mediante la concreción de los límites, forma y contenido de la misma.

II.- Por razón de los rasgos distintivos de las actuaciones jurídicas, resulta válido decir que son privadas aquellas realizadas por los particulares en el ejercicio autonómico de su voluntad.

No obstante, cabe señalar una tendencia a restringir la autonomía de la voluntad particular; puesta de manifiesto sobre todo en su afectación a la libertad de concreción e incluso al contenido y facultades del derecho de propiedad, que se ha visto disminuidos -en forma gradual, pero constante- en favor de los contratos de adhesión (contratos normativos, contratos coactivos, contratos necesarios, contratos tipos, etcétera), y -respecto de la propiedad- en la denominada función social de la misma, concepto claramente limitativo de la anterior amplitud de la facultades dominicales.

III.- Por razón de operatividad, ya que el Derecho Privado tiene su fundamento en el binomio libertad-responsabilidad de los individuos, resultando plenamente lógico que sus propias obligaciones nazcan de actos de ejercicio de esa libertad, ajenos a toda coacción

estatal, y cuando se trate de varias voluntades de actos consensuados, es decir, de voluntades consultadas y que llegaron a un acuerdo.

"Podríamos sintetizar todo lo anterior señalando que, en el ámbito de las normas jurídicas privadas, o lo que es lo mismo del Derecho privado como conjunto integrado por las mismas, las relaciones quedan centradas en el individuo, en cuanto realidad estricta y rigurosamente no apta para la división y que, por consiguiente, dichas relaciones son sustancialmente inorgánicas. Aunque cabe señalar que las normas del Derecho Económico, para algunos autores, integran las de un *derecho mixto, interdisciplinario y sintético* del ámbito público y de la parcela privada, ya que muchas de las actividades económicas, sobre todo económico-empresariales, se proyectan en una perspectiva global, claramente superadora de la unilateralidad de la parcela estrictamente pública y también de la privada".(38)

Por otra parte, si hay algún área específica del Derecho Económico que presente esa ambigüedad en su naturaleza jurídica, esa es precisamente la relativa al Derecho Financiero y más concretamente al Derecho Bancario, porque es muy difícil encontrar un país donde el ordenamiento jurídico general del mismo deje las actividades relacionadas con el ámbito bancario, con la panacea financiera, y más ampliamente con el sector económico, al libre juego de la voluntad de las partes implicadas en cada relación jurídico-económica.

Ni siquiera en los países donde la realización del liberalismo más estricto se aplica en forma total, o casi total, puede hablarse de la panacea liberal del "estado gendarme" que concibiera el gran Adam Smith. Sin duda esto justifica ampliamente la ambigüedad de la naturaleza jurídica del Derecho Económico y de sus parcelas correspondientes, y ello es explicable, porque en sus actividades, en sus relaciones jurídicas, se produce una inevitable interdisciplinariedad entre lo que pudiéramos considerar bienes jurídicos de carácter privado y bienes jurídicos de matiz

social, comunitario o público.

El orden público económico, considerado en su conjunto, es de interés social y por consiguiente el poder público interviene, unas veces más estrictamente y otras de manera más laxa, con disposiciones de *dirección*, dictadas en aras del interés comunitario y con la finalidad de una mejor organización de la economía, y con disposiciones de *protección*, cuyo objetivo es establecer una cierta igualación de ventajas, que no es posible asegurar en el caso de un régimen de libertad contractual pleno y sin limitaciones. Todo lo anterior nos conduce ya directamente al problema de la delincuencia bancaria, una criminalidad con sus notas propias y muy características, que la hacen perfectamente distinguibles de otras manifestaciones similares.

#### **4.- POLITICA CRIMINAL.**

En la evolución última del derecho penal, las nuevas constituciones, los programas de reforma penal, han hecho renacer con gran fuerza los planteamientos de política criminal. Pero al mismo tiempo esta profundización político-criminal no sólo ha dado un nuevo impulso a las reformas, sino también a una nueva concepción del derecho penal vigente, en conformidad a los nuevos principios constitucionales y a los avances en las ciencias sociales.

Restablecer el orden jurídico roto, sancionar la falta moral, satisfacer la opinión pública, reafirmar la fuerza y autoridad de la norma jurídica, descalificar pública y solemnemente el hecho delictuoso.

En la vida no se castiga por castigar, el valor de los castigos impuestos al hombre es un valor medicinal que tiende a lograr la seguridad pública y la curación del delincuente.

La mayoría de nuestras prisiones tienen todavía una tónica militar, lo que impide con mucho que la prisión se convierta en una comunidad terapéutica, debe cambiarse la usual actitud pasiva de esperar el tratamiento hacia una concientización del sujeto por tomar parte activa en el mismo.

Esta aspiración reformadora tiende a no aniquilar la libertad por la pena, sino a restringirla por el mal uso que de ella se ha hecho, dotando de nada nueva aptitud al inculcado para su correcta utilización y reeducandolo para su posterior disfrute.

El hombre, por rebajado que esté, exige instintivamente que se respete su dignidad de ser humano; cada detenido sabe muy bien que está preso, que es un réprobo, y aprecia la distancia que le separa de sus superiores, pero ni estigma ni cadenas le harán olvidar que es un hombre, urge, pues, considerarlo humanamente.

Si ya en la actualidad la prisión no se ve más como una pena, cierto es que el nuevo penitenciarismo nace bajo un signo de libertad y proclama que la readaptación social no es sino el afán sincero de liberar, pausada y razonadamente, de enseñar la convivencia social a través, precisa y lógicamente, del uso de la libertad, aún en el limitado espacio del reclusorio.

El nuevo penitenciarismo sirve al interno, al brindarle un uso auténtico de la libertad, cada vez más amplio, en una marcha que va hacia afuera, ya no más hacia adentro, en egreso pausado y razonado que implica capacitación y reintegración. Sirve a la sociedad al desarmar con paciencia, con conocimiento, con especial vocación, la bomba de los rencores y de los odios, de las revanchas y de las agravadas desadaptaciones.

No se combate violencia con violencia, abandono con abandono, ocio

con ocio, la imaginación creativa de instrumentar técnicamente la vida en prisión, será el mejor elemento para acabar con la irritación que produce la exasperante monotonía, con la falta de ocupación en la que, por inercia depresiva, se abandonarán los internos, con la angustia que quema y que desemboca en agresiones y autoagresiones.

La nueva vida penitenciaria debe fundarse en el sentido que los internos sólo están privados de su libertad, pero no así de su libertad intelectual, de su dignidad o de su individualidad, la prisión debe dejar de ser una pena.

O sea, como ya lo afirmo un famoso mexicano: "sería utópico aspirar a suprimir la prisión sin encontrar un sustitutivo que la reemplace con eficacia. Lo que hace imprescindible suprimir el absurdo sistema de encierro y la morbosa promiscuidad en que, por lo general, viven los presos."

Querer resolver los arduos problemas que esta pena plantea por medio simplista y tajante de proponer la abolición, es excesivo, es una pretensión ilusoria que corre pareja con la que pretende la abolición de toda pena.

La tarea en prisiones debe responder, con toda una trinchera técnica, a un pragmatismo enterado, emocionado, orientado y eficaz. La vida en reclusión debe ser orientada técnicamente por la administración penitenciaria, siguiendo siempre los cauces naturales, al interno ha de permitírsele desarrollarse en un ambiente que le sea más adecuado, buscando su ubicación natural, por ello y ante la gran variedad de contexturas humanas -de cultura, costumbres, edad, económicas y demás- circunstancias que sólo absurdamente puede negarse, debe tenerse especial cuidado para no caer en el falso concepto de la uniformidad carcelaria, y es menester propiciar la creación de ambientes distintos, porque no todos los prisioneros son iguales.

En suma, hasta ahora la pena de prisión seguirá siendo un "mal necesario" pero sólo en la medida que aún no logremos encontrar el sustitutivo idóneo que nos permita alcanzar mejores resultados, pero siempre en respeto de la dignidad del procesado o del reo.

La política criminal como una disciplina auxiliar del derecho penal, debe estar atenta a aquellos cambios que la sociedad necesite sean reconocidos, para a la postre, salvaguardar los bienes jurídicos que hagan más sana la convivencia humana. Esto significa que el legislador debe ver su actividad reflejada en los intereses que la sociedad misma le marque como indispensables, sólo que lamentablemente siempre en la creación de distintas normas punitivas, la moda es factor de peso.

Así, cuando las conductas delictivas se repiten en la sociedad sea que se trafica con órganos humanos, con menores de edad, con plasma sanguíneo, con piezas arqueológicas, con moneda extranjera, etc., es entonces que el legislador vuelve los ojos hacia esos hechos para describirlos a través de un nuevo tipo penal, empero; a mi juicio, el creador de la ley debe preocuparse por proteger valores permanentes en el tiempo y espacio y no por acciones solo repetidas en algún tiempo y ocasión.

Precisamente a través de la política criminal, el Estado esta obligado a dejar plasmados en un cuerpo normativo, todos aquellos bienes jurídicos y, por supuesto, el reconocimiento de las normas prohibitivas que en ellos subyace, como factores de protección universales en una sociedad determinada. En suma, la política criminal nunca ha de obedecer para reformar y transformar la ley, a la moda de un hecho que quizás pueda ser penalmente relevante, sino a aquellos bienes jurídicos que dada su ubicación en una tabla axiológica se vean como indispensables.

## 5.- TIPOS PENALES BANCARIOS MAS COMUNES.

A partir de la segunda formulación de su famosa teoría del tipo penal en el año 1930, Beling marcó lo que en adelante iba a constituir todo el ámbito de la teoría típica penal y del propio concepto del tipo. En realidad el tipo constituye una descripción del legislador de ciertos eventos antisociales, que contiene -en sí misma- todos los elementos para debida protección de los bienes jurídicos tutelados por la norma penal.

Pero es precisamente en relación con los bienes jurídicos donde surge el primer matiz diferenciador de los tipos penales bancarios y de los tipos penales comunes u ordinarios. No es lo mismo, no puede serlo, un fraude utilizado para obtener un beneficio económico y el correlativo perjuicio patrimonial de una víctima concreta, que la actividad defraudatoria consistente en utilizar un engaño para obtener un crédito, amparado en una línea especial crediticia diseñada para formar una actividad económica específica o cubrir una necesidad social.

En este supuesto último, los bienes jurídicos afectados son de carácter supraindividual, colectivo o comunitario diferentes del perjuicio individual y del detrimento patrimonial, ya que lo que queda involucrado negativamente es la desvirtuación de los objetivos de política económica o social implicados en la línea de crédito, más aún puede ocurrir que el sujeto activo del delito pague el crédito en los plazos contratados y, no obstante, si existirá un delito bancario, (art. 112 de la Ley de Instituciones de Crédito, *Diario Oficial* del día 18 de julio de 1990, fracción VII).

En la genealogía de los tipos penales bancarios hay claros antecedentes de normas jurídico-penales pertenecientes a los códigos de la materia. Ciertamente, no se trata de las mismas conductas típicas, pues en el instante en que el legislador erige una conducta en tipo

específico y autónomo, ya que no puede tratarse, en buena técnica jurídica al menos, de conductas idénticas sino de acciones perfectamente diferenciadas y diferenciables. No obstante, aún a riesgo de pecar de inexactitud típica, podríamos señalar que los antecedentes de los delitos bancarios encuentran en cierta relación de parentesco (aquí nos viene a la memoria la famosa *figura rectora o tipo regens* de la segunda formulación de su teoría por Ernest Beling), con la falsificación el abuso de confianza y el fraude genérico, pero eso no es más que un simple espejismo inadecuado para quienes pretendemos manejar jurídicamente la técnica típica.

Los tipos penales bancarios tienen la nota específica de ser normas jurídico- penales de carácter abstracto, general y permanente (en cuanto no sean abrogadas o derogadas), por consiguiente tienen los rasgos que indican la presencia de disposiciones legislativas de carácter general, no obstante que se refieren a personas o bienes determinados, ya que es un hecho que constituyen un precepto común obligatorio para todos. En tal sentido, un criterio mantenido sin alteración, que ha llegado hasta nuestra época en los tribunales que hoy conocen del amparo.

El Derecho Bancario constituye una rama especializada del árbol jurídico, y comprende la creación, organización, estructuración y funcionamiento del conjunto de operaciones que realizan las instituciones bancarias. En cuanto tal rama especializada del Derecho ha de comprender, en buena lógica jurídica, las situaciones en que se producen daños que trascienden de la mera posibilidad de reparación ordinaria, y requieren de la aplicación de la última ratio penal.

Entiendo que hay una constante en la regulación de esta materia que es la de considerarla extraordinaria importancia que en el conjunto de las actividades nacionales tiene todo lo relacionado con la banca, no sólo por lo que hace referencia al trasiego monetario y crediticio, sino además por el impacto que produce en todos los sectores de la vida económica del país, y del fenómeno, ya señalado en otro lugar de esta obra, referente al inevitable interdisciplinariedad e



interrelación entre el Derecho y la Economía.

Los tipos penales bancarios van evolucionando al compás de esas exigencias, y su evolución viene marcada -no sólo en nuestro país- sino en los demás por todas las circunstancias anteriormente señaladas. Entendemos pues, que es el momento de pasar al segundo apartado de este capítulo.

#### **6.- CUESTIONES EN TORNO AL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL Y SU COMPETENCIA.**

El ejercicio de la acción penal es el presupuesto indispensable para poner en marcha la maquinaria que representa el Poder Judicial, por imperativo constitucional, el monopolio de la acción penal es una institución que siempre quedará sujeta al Ministerio Público quien una vez que conoció la "notitia criminis" comienza su labor de investigación y persecución del delincuente.

A través de la acción penal el Fiscal lanza su acusación sobre una persona de quien pretende sea objeto del reproche judicial, ya sea para privarlo de su libertad o bien en algunos casos para obligarlo al cumplimiento de un crédito hacendario incumplido, o bien de una obligación participar a satisfacer como en el caso de los llamados delitos privados o de persecución por querrela de parte.

El ejercicio de la acción penal legitima la función del órgano judicial quien es el único facultado para imponer sanciones. Por tal razón, la acción penal se convierte en el instrumento indispensable.

Así entonces, para el caso de los delitos bancarios cuyo análisis forma parte de lo que la doctrina conoce como derecho penal no codificado, habrán de atenderse la disposiciones contenidas en la Legislación Bancaria. Cuyos comentarios a continuación se enlistan:-

Art. 115- En los casos previstos en los artículos 111 al 114 de esta ley, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria. Tratándose de los delitos a que se refieren los artículos 112 y 114 también se podrán proceder a petición de la institución de crédito de que se trate. Lo dispuesto en los artículos citados en este capítulo, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro u otros delitos.

El artículo en comento nos señala varios problemas jurídicos de no poca importancia. Así en el primer párrafo hace alusión a la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que viene a equivaler a la necesidad de una querrela por parte del mencionado departamento administrativo; y -además- se requiere la opinión de la Comisión Nacional Bancaria. Esto por lo que hace a las conductas tipificadas en los artículos 111 al 114 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En el segundo párrafo, el legislador establece que, circunscribiéndonos exclusivamente a lo preceptuado en los artículos 112 y 114 de la misma Ley, también podrá proceder a petición de la institución de crédito, que se considere afectada. Sin embargo el problema, mejor sería decir los problemas no son fáciles de resolver, ya que plantean situaciones a las que ni la doctrina, ni la práctica han dado soluciones claras o cuando menos satisfactorias.

En el tercer párrafo, la normación bancaria hace referencia a la posibilidad de que las conductas, tipificadas en la propia Ley, puedan -a su vez- ser sancionadas conforme a lo establecido en otras leyes, cuando dichas conductas integren los elementos de los

distintos tipos penales contemplados en ellas.

Respecto del párrafo primero tendríamos que considerar la existencia de tres posibilidades (en relación con la procedencia por petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la relevancia otorgada a la opinión de la Comisión Nacional Bancaria), que son: *a)* requisitos de procedibilidad, en referencia a los que se necesitan llenar para la iniciación del procedimiento penal; *b)* requisitos prejudiciales, de conformidad con aquellos que la ley señala como indispensables para el nacimiento de la acción procesal penal; y *c)* los obstáculos procesales, en cuando situaciones -fijadas en la ley- que impiden la continuación de la secuencia procesal iniciada por un tribunal.

"Sintetizando, podríamos decir que el reiterado primer párrafo trae a colocación dos institutos procesales diversos, de distinta naturaleza jurídica: por un lado, la querrela en conexión con la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; y por el otro, lo que se puede denominar, *ab. initio*, un requisito prejudicial constituido por la opinión de la Comisión Nacional Bancaria".(39)

La Comisión Nacional Bancaria desempeña en el ámbito de la tipificación de conductas en estas actividades funciones de carácter excepcionalmente importante, que le fueron conferidas no sólo en la Ley de Instituciones Bancarias, sino que fueron confirmadas con las posteriores modificaciones introducidas fundamentalmente en las muy importantes de 4 de Agosto de 1993 (así, al establecer el Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria en el artículo 16 señala, en su fracción XIII: "Emitir opinión a la Secretaría de Hacienda y Crédito Publico, Banco de México y otras dependencias y autoridades administrativas, cuando así lo establezcan las leyes y disposiciones administrativas aplicables")

La anterior interpretación de la obligatoriedad de ese requisito, aún en el caso de la acción penal ejercitada por las instituciones de crédito, entendemos que tiene su razón de ser en la propia coherencia lógica de las disposiciones de la ley. La Comisión Nacional Bancaria no sólo mantiene su papel protagónico en todo lo referente a dichas actividades, sino que ha sido constantemente reforzada y dotada de mayores capacidades para realizar sus funciones.

Resultaría ilógico, desde la perspectiva jurídica, considerar que a ese progresivo aumento de protagonismo le correspondería una disminución de la importancia de su opinión nada menos que en el campo del Derecho Penal. Es la Comisión Nacional Bancaria la que está en mejores condiciones para dictaminar la situación relativa a la cristalización de las conductas típicas mencionadas en la Ley de Instituciones bancarias.

Por otra parte, la propia ley indica algo muy importante: en el primer párrafo del artículo 115 señala que -en relación con los delitos de los artículos 111 al 114- se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y obliga a ésta a escuchar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria. En el párrafo segundo -respecto de las conductas tipificadas en los artículos 112 y 114- *también* concede a las instituciones de crédito de facultad de solicitar el ejercicio de la acción penal.

En definitiva, independientemente de que se adopte este criterio o el de mayor amplitud también reseñado, en ninguno de los dos parece posible prescindir del parecer de la Comisión Nacional Bancaria sin afectar seriamente el juego de los requisitos de validación del ejercicio de la acción penal. Tanto en su caso, como en el otro, el alcance de la palabra *también*, que aparece en el texto del párrafo segundo del artículo 115, aparece abonar un criterio incluyente de la opinión de la Comisión Nacional Bancaria.

"Sin duda, podríamos estimar que nos encontramos en presencia de lo que algunos autores denominan *autorización* para el ejercicio de la acción penal. En este sentido, el Maestro Arilla Bas, define la utorización como el acto por el cual la autoridad señalada en la ley, otorga permiso al órgano persecutor o al jurisdiccional para ejercitar la acción penal o para decretar la detención. En el primer caso opera como un requisito de procedibilidad, y en el segundo como un obstáculo procesal".(40)

"El propio Arilla Bas, se pregunta qué ocurre si el Ministerio Público llega a ejercitar la acción penal sin cubrir la exigencia señalada. El propio autor se contesta diciendo que el juzgador, de oficio, debe negar la orden de aprehensión, si el sujeto activo de la conducta típica no ha sido detenido, y si lo ha sido suspender el procedimiento".(41)

Entre los presupuestos relativos públicos, los hay constitutivos o impeditivos. En cuanto a los *constitutivos*, fácilmente podríamos ubicar la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el propio dictamen de la Comisión Nacional Bancaria, dada la personalidad moral o jurídica, eminentemente pública, de ambas entidades de la administración, ya que los dos presupuestos públicos ostentan tal carácter de *sine qua non* y son, por consiguiente, imprescindibles para el adecuado ejercicio de la acción penal.

En otras palabras, la iniciación de la averiguación previa puede llevarse a cabo, presupuesta la existencia del hecho penal y la identificación presunta del sujeto delincencial, si no concurren a la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en el caso de la solicitud de la institución bancaria, al menos el dictamen o la opinión de la Comisión Nacional Bancaria, y para muchos la doble concurrencia anteriormente indicada -como ya hemos dicho- resulta ineludible.

En resumen: para el ejercicio de la acción penal, fundamentada en una verdadera legitimación procesal, se necesita, según unos, la doble concurrencia de la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la audición de la opinión de la Comisión Nacional Bancaria, y según otros, muy calificados, sin duda como *minimum indispensable* la opinión de la Comisión Nacional Bancaria, en virtud de las razones anteriormente expresadas.

En cuanto a los *impeditivos*, también de carácter público, habríamos de situar, aquí, aquellas circunstancias jurídicas que han de concurrir necesariamente para que una averiguación previa, ya iniciada, en el que ha dado el acto típico y la identificación del sujeto activo, pueda seguir adelante sin ningún obstáculo, que impida desembocar en las distintas alternativas en que culmina toda actividad averiguatoria. La distinción, pues, entre los públicos constitutivos e impeditivos debe ubicarse en que los primeros no puede haber ejercicio legítimo de la acción penal, y en los segundos no se puede proseguir la secuencia procedimental correcta de la misma.

Por otra parte, los presupuestos relativos privados hacen referencia a aquellas declaraciones de voluntad, llevadas a cabo por un particular. necesarias e ineludibles para que pueda proceder la incoación de una averiguación previa, cuando ya hayan concurrido la *notitia criminis* y la identificación del sujeto. A estos presupuestos relativos se refiere el artículo 16 de la Constitución cuando señala: "No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querrela..." En otras palabras sin que los perjudicados por el hecho típico penal requieran, en las formas indicadas, del Ministerio público la correspondiente actuación procedimental penal.

"Rivera Silva, nos indica -a los efectos que nos ocupan- que la denuncia (en los delitos perseguibles de oficio), y la querrela (en los casos de persecución a instancia de parte perjudicada), son requisitos ineludibles para la iniciación del procedimiento penal, siendo necesario

separarlos de otros institutos, a los cuales ni la doctrina, ni la práctica han podido delinear con la nitidez y claridad suficientes. A tales efectos, resulta conveniente referenciar: *a)* requisitos de procedibilidad; *b)* requisitos prejudiciales; y *c)* obstáculos procesales".(42)

"Para Rivera Silva, los requisitos de procedibilidad son los que resultan necesarios para que pueda iniciarse el procedimiento penal. Los requisitos prejudiciales son aquellos que la ley señala como imprescindibles para el mismo nacimiento de la acción penal (en nuestro caso, para el ejercicio de la acción penal). Y los obstáculos procesales son aquellas situaciones, fijadas en la ley, que impiden la continuación de la secuencia procesal iniciado por un juzgador. La íntima relación de estos conceptos con el problema que nos ha ocupado resulta evidente por de por sí".(43)

Las cuestiones prejudiciales, que pueden identificarse según algunos autores con las condiciones objetivas de punibilidad, son, en cita de Florián, "cuestiones de Derecho cuya resolución se presenta como antecedente lógico y jurídico de la de Derecho penal objeto del proceso y que versan sobre una relación jurídica de naturaleza particular y controvertida". También se les identifica con los requisitos de procedibilidad.

Pero hay razones, desde la óptica sustantiva penal, para destacar sobradamente la importancia de la función de la Comisión Nacional Bancaria, y consecuentemente de su opinión, en el complejo entramado de los delitos bancarios, pues dicha opinión forma parte importante en la integración de los elementos del tipo y en la derivada presunción de la responsabilidad posible del realizador de las conductas típicas.

Me explico: un elemento esencial del tipo en una buena parte de las conductas sancionadas -con el carácter de delito- en la ley bancaria es la figura jurídica del quebranto patrimonial. Y ocurre que el dictamen de la Comisión Nacional Bancaria es precisamente el fiel de la

balanza en este tipo de actuaciones u omisiones delictuales. Porque es la Comisión Nacional Bancaria quien dictamina la existencia de ese quebranto patrimonial.

Así, distingue entre quebranto técnico y quebranto material. Y, en términos generales, puede decirse que se necesita del necesario concurso de la noción del quebranto material para que la opinión de dicha comisión sea favorable al ejercicio de la oportuna acción penal.

De ahí que -en muchas ocasiones se confunda un mero quebranto de carácter técnico, constituido por simples apuntes contables de la institución, aunque sean verificados por auditorías plenamente admisibles, con el quebranto material supone la efectiva lesión de la capacidad patrimonial de la institución, o en los casos concretos el peligro de dicha capacidad.

De cualquier manera, como acertadamente señala García Ramírez, a través de la acción penal, sostiene la doctrina, se hace valer la pretensión punitiva, entendida como el concreto derecho al castigo de un delincuente, y no solamente el abstracto *ius puniendi*. Aunque, como puntualiza el maestro en realidad se trata de una pretensión de justicia penal, ya que es ésta -y no necesariamente y siempre la condena- lo que se persigue con la acción en el proceso penal.

De ahí que, añadimos nosotros, la alusión legal a la figura del concurso de otras leyes, en la legislación bancaria, haya de manejarse con extraordinario cuidado; con tanto cuidado, por lo menos, como el que hemos mantenido ha de manejarse al quebranto patrimonial de la institución y el respeto de la Comisión Nacional Bancaria, pues de lo contrario entraríamos en una zona de indeterminación, que en nada favorece la aclaración de las conductas típicas ya analizadas.

En cuanto al tema de la competencia dire que no es exclusivo del derecho procesal, sino que ésta referido a todo el derecho público, por tanto, en un sentido lato, la



competencia puede definirse como el ámbito, la esfera o el campo dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones.

En este orden de ideas entendemos a la competencia referida al órgano jurisdiccional, o sea, la competencia jurisdiccional es la que primordialmente nos interesa desde el punto de vista procesal. En este sentido se puede afirmar que la competencia es, en realidad la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto, es decir, es el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones

Desde el ángulo de la posibilidad de que la función jurisdiccional la desempeñe el Estado a través de los órganos del poder público especializados en la administración de justicia, o bien, la realice el Estado a través de los órganos arbitrales que pueden ser particulares a los que el derecho les permite decir el derecho, resolver controversias, cuando se ha admitido por lo litigantes la posibilidad de resolución judicial.

La posibilidad de acudir en todo tiempo ante los jueces del Estado, se halla elevada a la categoría de garantía individual en el artículo 17 Constitucional:

"Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartir en *los plazos y términos que* fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales".

Al lado de esa potestad que tienen los gobernados de clamar porque se les ejerza en su beneficio la actividad jurisdiccional por órganos judiciales denominados tribunales, se

realiza el derecho de acudir a la jurisdicción arbitral.

La dicción del derecho en casos controvertidos sometidos a la autoridad estatal no se reduce a conceder facultades exclusivamente al Poder Judicial puesto que, también tiene facultades para decidir controversias el Poder Ejecutivo ya que de él depende el Tribunal de Arbitraje, que resuelve controversias entre los funcionarios federales y los servidores de la federación; las Juntas de Conciliación y Arbitraje, que resuelven los problemas contenciosos que se suscitan en lo obrero-patronal; el Tribunal de lo Contencioso que resuelve las controversias sobre aplicación de las disposiciones administrativas; el Tribunal Fiscal de la Federación, quien a su cargo tiene los problemas contenciosos que se suscitan con motivo de la aplicación de las leyes tributarias; las autoridades agrarias que resuelven las controversias sobre aplicación de las leyes agrarias, etcétera.

A su vez ya hemos dejado establecido que el Poder Legislativo también tiene facultades para incurrir en la dicción del derecho frente a controversias como son: los procesos electorales, la responsabilidad de altos funcionarios, los conflictos suscitados entre los límites de los Estados de la Federación, etc.

Por tanto, habrá típica jurisdicción encomendada a los tres poderes. Desde el punto de vista formal, la jurisdicción que ejerce el Poder Judicial será judicial, la que ejerce el Poder Ejecutivo será administrativa y la del Poder Legislativo será legislativa. Pero, materialmente las tres serán funciones jurisdiccionales pues, se aplicará la norma jurídica al caso concreto en el que existen personas físicas o morales con intereses controvertidos.

La competencia es un vocablo equívoco que tiene varias acepciones pero, a nosotros nos interesa aquella que alude a la aptitud que se tiene para algo.

Dentro del proceso, cuando se menciona la competencia se quiere aludir a la aptitud que tiene el juzgador para intervenir con la debida incumbencia en el desempeño de la función jurisdiccional. Al juzgador le corresponde intervenir ante una situación concreta en la que hay pugna de intereses, si está dotado de aptitud para conocer del caso controvertido que se le ha planteado.

Lo anterior quiere significar que, el órgano jurisdiccional puede ser apto para decir el derecho en lo general pero, ante las peculiaridades del caso concreto controvertido que se plantea puede carecer de aptitud para intervenir. En tal supuesto, tendrá jurisdicción pero no competencia.

Por tanto, desde el punto de vista de su significación gramatical, nosotros utilizaremos la expresión "competencia" como la aptitud legal que tiene un órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones. Respecto al órgano jurisdiccional, en el proceso, la competencia aludirá a la aptitud legal que tiene un órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones referidos al desempeño de la función jurisdiccional ante el caso concreto controvertido en el que ha tomado injerencia.

El órgano del Estado carece de sustantividad psicofísica y requiere de una persona física que lo represente jurídica y materialmente. A su vez, esta persona física ha de tener aptitud para fungir como titular del órgano del Estado, que consiste en la reunión de requisitos para desempeñar su cargo se le ha llamado en otra época "competencia de origen". Para evitar confusiones, nosotros, en este caso, mejor le llamamos capacidad para ser titular de un órgano del Estado.

Sobre la competencia nos expresa Rocco que es aquella parte de la jurisdicción que compete en concreto a cada órgano jurisdiccional, según algunos criterios, a través de

los cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción. En efecto, esta es la competencia. Sin embargo, a pesar de la reconocida exactitud del concepto, estimamos que puede darse un concepto más explícito.

Estimo que, las ideas expuestas por la doctrina, tanto nacional como extranjera, así como las reflexiones que he hecho alrededor de la significación gramatical de la competencia nos ha ilustrado lo suficiente para intentar un concepto de competencia:

La competencia es la aptitud derivada del derecho objetivo, en virtud de la cual un órgano del Estado está facultado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones.

No hablo de competencia como fundada en la ley en atención a que la ley no es la única que otorga competencia, aunque sí es la principal fuente de la competencia. La competencia puede derivar de la jurisprudencia, así verbigracia, un juez de distrito conoce de un amparo contra la sentencia definitiva si se impugna todo el proceso desde el emplazamiento porque así lo determina la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia. También la competencia puede emanar de un tratado internacional que aborde problemas de conflictos jurisdiccionales entre los jueces de diferentes países.

Existen diferentes clases de competencia: a).-Competencia objetiva y competencia subjetiva; b).-Competencia prorrogable e improrrogable; c).-Competencia renunciable e irrenunciable; d).-Competencia mercantil, civil, familiar, penal, agraria, administrativa, laboral, etc; e).-Competencia de primera y de segunda instancia; f).-Competencia territorial, fuero común y fuero federal; g).- Competencia por cuantía; h).-Competencia por persona; i).-Competencia por turno; j).-Competencia por acumulación; k).-Competencia distributivas de Salas del Tribunal; l).-Competencia por elección de las partes; m).-Competencia por recusación o excusa.

Una vez explicado a grosso modo lo que significa competencia, a nosotros nos interesa para el tema que estoy desarrollando en el cuerpo de esta tesis establecer la competencia en la cual el querellante tenga que recurrir cuando se cometa algún ilícito bancario, y haciendo uso del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato lo explicaré de la siguiente manera.

Siendo este tipo de ilícitos un delito del fuero común, dadas las circunstancias del mismo, ya que no invade legislaciones federales este tipo de conductas; y atendiendo de que no afecta intereses del Estado Federal en lo particular, en el primer párrafo del artículo 7o. del Código de Procedimientos Penales vigente de nuestro Estado que reza de la siguiente manera: Es Tribunal competente para conocer de un delito, el del lugar en que se comete.

Luego entonces se desprende que en tratándose de este tipo de delitos de los llamados de cuello blanco, basta que el querellante acuda a la Agencia del Ministerio Público del fuero común en turno del lugar en donde se cometa el hecho penalmente relevante para activar la maquinaria jurisdiccional y de esta forma dar seguimiento a la persecución, detención y sanción del autor del hecho cometido.

**CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO IV.**

- 30.-Pág. Opcit. Márquez Piñera, Rafael
- 31.-Pág. 85 Opcit. Acosta Romero Miguel "Derecho Bancario"
- 32.- Pág. 43 Ibidem.
- 33.-Pág. 20-21 López Rey y Arrojo. "Criminalidad y Abuso de Poder", Edit. temos. Madrid, España 1986
- 34.-Pág. 58 Cuadra. "Las vicisitudes del derecho económico en México a partir de 1917" Estudios de Derecho Económico, Vol II, Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México 1987
- 35.-Pág. 47 Opcit. Márquez Piñera, Rafael
- 36.-Pág. 15 Martín Matco, Román. "Ordenación del Sector Público en España" Edt. Civitas Madrid España 1973
- 37.-Pág. 122 Opcit. Márquez Piñera, Rafael.
- 38.-Pág. 64 Arilla Bas, Fernando. "El procedimiento penal en México" 13a Edic. Edit. Kratos. México 1991
- 39.-Pág. 66 Opcit. Arilla Bas, Fernando
- 40.-Pág. 111-112 Rivera Silva, Manuel. "El procedimiento penal".3a Edic. Edit. Porrúa México 1963
- 41.-Pág. 113 Opcit. Rivera Silva, Manuel
- 42.-Pág. 147 Opcit. Márquez Piñera, Rafael
- 43.-Pág. 105 Opcit. Acosta Romero, Miguel Angel

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

La idea de "delito" se asocia inmediatamente al concepto del Derecho Penal y tal parece que solo conocemos como conductas penales relevantes aquellas que aparecen descritas en ese cuerpo normativo. Así de ese modo, cuando se habla en el mundo de la realidad de "delitos fiscales", "delitos electorales", "delitos militares", "delitos contra los derechos de autor" etc., tiene que reconocerse que las acciones infractoras de la ley no se reducen exclusivamente a la legislación punitiva, sino que habrá ocasiones en las que tiene que recurrir a otras normas distintas de la penal.

Tal es el caso de lo que la doctrina conoce como el derecho penal no codificado, donde para entender una conducta penal habrá que acudir a otras disposiciones que se encuentran en legislación diversa, es decir, que el campo del derecho penal es amplísimo en este sentido.

La participación activa de la moderna criminología crítica constituye un fenómeno enérgico, irreversible; de colaboración interdisciplinaria con las ramas jurídicas relativas: al Derecho Constitucional, Derecho Penal y más reciente el Derecho Económico.

Por lo mismo, y con objeto de sentar bases dialécticas para legislar sobre lo que realmente se considera como *delitos económicos*, la finalidad de este estudio sirve para apoyar con investigaciones criminológicas a las áreas jurídicas, sino, acaso de manera principal, tratar de explicar constitucionalmente cómo se crea la norma penal a los criminólogos.

Específicamente, pretende señalar los fundamentos jurídicos y políticos indispensables en la creación del derecho Penal objetivo y, por ende, de los delitos de *cuello blanco*,

exclusivamente estatal democrático.

"Delito no es todo lo atrapado por el Código Penal, sino también lo que ocasiona un daño importante a los intereses de la colectividad aun cuando no esté tipificado en la ley sustantiva", pues ciertamente la modernidad de la sociedad va señalando nuevas fuentes reales de Derecho Penal que deben recogerse y legislarse.

No constituye el único objeto del Derecho Penal objetivo la *cifra negra* o la existencia de los *delitos convencionales*. Menos debe pensarse que el fin político perseguido con él, sea la imposición de penas sólo a los *sectores económicamente desvalidos*. Con mayor o menor intensidad de alguna manera en los modernos Estados de Derecho, incluso los considerados de *sociedad capitalista*, se empieza a legislar sobre los *delitos económicos*.

El poder político en los Estado democráticos, por necesidad ontológica, debe aspirar a proteger toda clase de bienes jurídicos que así lo requieran, sin importar quiénes sean los sujetos que lo vulneren. Más aún, debe cuidar con mayor razón de aquellos cuya lesión afecte *directamente* la estructura propia del estado o los intereses económicos de la sociedad en general.

Por motivos inconfesables, en algunos Estados las minorías influyentes de gobernantes corruptos, lejos de penalizar los *delitos económicos*, protegen a sus autores, quienes por pertenecer a sectores reaccionarios y dueños del capital, a su vez utilizan su fuerza económica para sostener en el poder a tales gobiernos dictatoriales. Originase así la aberrante paradoja de que éstos utilicen la *justicia criminal*, primero para proteger a dichos delincuentes de *cuello blanco* con los cuales están asociados: y segundo, como medio eficaz de controlar al pueblo y de oprimir al individuo. Es decir, estos regimenes con toda intención hacen surgir el poder penal de la ley objetiva que ellos mismos, en uso del poder detentado, legisla en pro de sus fines particulares y arbitrarios



beneficios: es decir, como instrumento de represión para sostenerse en el poder, enriquecerse ilegítimamente y someter a la población.

Al margen de la posibilidad de apuntar presuntamente la existencia de Estados de Derecho democráticamente pluralistas en los cuales, por omisiones involuntarias o por ignorancia del poder *constituyente*, sus constituciones políticas no atribuyan ni menos límite el poder punitivo, como expresión de competencias concretas conferidas a los órganos de gobierno, y de que a pesar de ello el Derecho Penal objetivo establezca los *delitos económicos* -obviamente también los *convencionales*-, políticamente lo correcto y preferible, en tales sistemas constitucionales, es que lo concerniente al poder penal encuentre su fuente en la ley suprema, a modo de resultar una cuestión establecida y controlada en la Carta Magna, previa, además, a la aparición concreta del Derecho Penal objetivo. Inversamente, cuando en éste no se establezcan los *delitos de cuello blanco*, deben buscarse las *fuentes reales de derecho* indispensables a legitimar la creación de esos tipos penales, afín de reprimir las conductas antisociales, pero cubriendo siempre la forma constitucional.

En los modernos Estados democráticos el uso del poder político tiene menos conexión con los conceptos de *fuerza* o *violencia*, que de articulación con las nociones de *ordenar* y *administrar*, jurídicamente, al pueblo y al individuo.

En el campo político, pues, no es la *fuerza* el medio óptimo para controlar al gobernado; preferencialmente ello debe obtenerse mediante la *ordenación jurídica*, constitucionalmente legisla y aplicada a través de los órganos de gobierno competentes. Esta consideración, sin embargo, no excluye la posibilidad de crear y emplear el poder en su máxima intensidad coercitiva, como lo es su expresión penal, dependiendo tal situación de la fuente real de derecho que le justifique o bien de los fines políticos que con él persiga el Estado. Con mucha mayor razón, es de comprenderse que el empleo del poder penal debe hacerse, siempre, cubriendo la forma

constitucional.

Con el fin de evitar la venganza privada, y por representar las sanciones penales los modos más drásticos y violentos de la coacción jurídica, el orden constitucional, por voluntad democrática del poder constituyente, otorga al Estado el poder de dañar penalmente bienes jurídicos a quienes delincan.

El *ius puniendi* se legitima únicamente por constar en la Constitución; de ello se deriva, inexcusablemente, el control político y jurídico respecto de la manera como se *expresa, juzga y ejecuta*. Para esta *expresión, juzgamiento y ejecución*, el orden legal establece una organización especial encomendada a los órganos del poder público (legislativo, judicial y ejecutivo) a quienes incumben las tareas específicas de sus correspondientes competencias, acerca del *ius puniendi*, dentro del marco constitucional.

La moderna criminología crítica hace un serio cuestionamiento del poder político penal ejercido por el Estado con gobierno democrático. En este sentido, si bien por desconocimiento del Estado como lo confiesan los propios criminólogos, no atacan el aspecto central del Derecho Penal objetivo -*como manifestación controlada, constitucionalmente, del poder punitivo*- en cambio discuten los fines políticos perseguidos con el poder -*castigar y prevenir sin definición por la fuerza el delito*-, en tanto, afirman, casi sólo se aplica a conductas realizadas por las clases subalternas, representada por su estereotipo criminal: "pobre, mal vestido, mal aseado, desempleado, proveniente de hogares deshechos, etc., que es el tipo de personas que pueblan las cárceles de los países capitalistas", o sea que la criminalización de las clases dominantes prácticamente no se da, pues, según asienta Foucault, existen en la sociedad "juegos de fuerza que según las clases a que pertenecen los individuos, los conducirían al poder o a la prisión.

Si existe consenso jurídico y político entre los Estados de Derecho para castigar penalmente conductas antisociales que así lo ameriten, y dentro de éstas, cada vez más, los *delitos de cuello blanco* y los cometidos por funcionarios. Y es que repugna la idea de que estos sectores sociales poderosos se enriquezcan corruptamente a costa de los obreros y de las clases desvalidas. Las sanciones que deben establecer estos delitos económicos habrán de ser de las más altas y sin permitirse la libertad provisional bajo caución.

Las únicas condiciones que señalamos para el castigo penal son, primero, que su aplicación no sea ambigua o indiscriminada, sin control constitucional o de tal manera ejercida, que su imposición represente para la sociedad o al individuo una expectativa mayor del daño a los bienes de la vida, comparada con los que se deriven del delito o el estado peligroso. Significa no descartar que su aplicación despótica ha llegado a servir sólo como ataque abierto a las libertades del individuo, a manera de sistema autoritario de represión política para controlar al gobernado.

En segundo lugar, se propone que criminólogo y juristas estudien, a fondo y en forma seria, todas las conductas realizadas por los sectores económica y políticamente superiores, de la sociedad y del gobierno, que produzcan daño económico al Estado o a las clases populares. Nos referimos a los grandes fraudes, a los ilícitos de los banqueros y especuladores de casas de bolsa, a los sacadólars de los países con deuda externa impagable, a los comerciantes que impunemente suben arbitrariamente los precios de los productos, a quienes en los gobiernos manejan equivocadamente o en forma corrupta los fondos públicos, a los patrones que violan las normas laborales o que no pagan el salario justo a los trabajadores, a los acaparadores y especuladores de productos básicos y alimentos, a quienes evaden los impuestos y, en general, a todos aquellos que por el puesto oficial, profesión o actividad medran económicamente, en forma ilegítima o irresponsable, en contra del pueblo.

Es aquí donde el Derecho Penal no debe ser desigual, los gobiernos que solapan esta arbitrariedad, además de destituidos, también deben ser castigados penalmente. En suma, se trata, como dice Baratta, "de dirigir los mecanismos de la reacción institucional hacia la criminalidad económica, hacia las desviaciones criminales de los organismos y corporaciones del Estado y hacia la gran criminalidad organizada".

## B I B L I O G R A F I A

- \*Acosta Romero, Miguel, "Nuevo Derecho Bancario" 5a. Edic. Edt. Porrúa S.A. México D.F. 1995
- \*Acosta Romero, Miguel "Legislación Bancaria". 2a Edic. Porrúa S.A. México D.F. 1989
- \*Acosta Romero, Miguel "Derecho Bancario". 4a. Edic. Edit. Porrúa México 1991
- \*Acosta Romero, Miguel "Legislación Bancaria, Doctrina, Jurisprudencia y Compilación Legal". 2a. Edic. Edit. Porrúa México 1989
- \*Arilla Bas, Fernando. "El procedimiento penal en México" 13a Edic. Edit. Kratos. México 1991
- \*Bajo, Fernández. "La delincuencia económica, un enfoque criminológico y política criminal". Cuadernos de Política Criminal. No. 5 Madrid, España 1978
- \*Cuadra. "Las vicisitudes del derecho económico en México a partir de 1917" Estudios de Derecho Económico, Vol II, Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México 1987
- \*Gómez Granillo, Moises "Teoría Económica" Edt. Esfinge. 5a. Edic. México 1988
- \*González de la Vega, René. "Derecho Penal Electoral" Edt. Porrúa. 2a Edic., México 1991
- \*Green Rosario "Estado y Banca Transnacional en México" 1a Edic. Edt. Nueva Imagen 1981
- \*Labastida, Luis G. "Estudio histórico y filosófico, sobre legislación de los bancos" 1a Edic. Facsimilar, Banco Nacional del Pequeño Comercio, S.N Miguel Angel Porrúa México 198
- \*López Rey y Arrojo. "Criminalidad y Abuso de Poder", Edit. ternos. Madrid, España 1986
- \*Márquez Piñero, Raquel. "Delitos Bancarios". Edt. Porrúa, México 1995
- \*Martín Matco, Román. "Ordenación del Sector Público en España" Edt. Civitas Madrid España 1973
- \*Mitchell Polinsky, A. "Introducción al Analisis Económico del Derecho" Trd. Alvarez Flóres. Edt. Ariel, Barcelona 1985
- \*Monero, Antonio "La Revolución Bancaria en México"
- \*Muñoz Conde, Francisco. "La ideología de los delitos contra el orden socioeconómico en el proyecto de la ley orgánica del Código Penal" Cuadernos de Política Criminal, España 1982
- \*Pozos, Luis. "Ciencia y Teoría Económica" 13a Edic. Edt. Diana México 1987

\*Rivera Silva, Manuel. "El procedimiento penal". 3a Edic. Edit. Porrúa México 1963

\*Tredemann, Klaus. "Poder Económico y Delito" Trd. Amelia Villegas. Ed. Ariel, Barcelona. España 1982

\*Wotker V., Jorge. "Derecho Económico". Edt. Harla, México 1985

### **LEYES Y CODIGOS**

\*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Edt. Porrúa México 1996

\*Código Penal del Estado de Guanajuato "Copilación de leyes del Estado de Guanajuato" Edt. Yussim México 1996

\*Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato "Copilación de leyes del Estado de Guanajuato" Edt. Yussim México 1996

\*Legislación Bancaria Edt. "Ediciones especiales del Banco Nacional de México" México 1996

### **OTRAS FUENTES**

\*Revista Jurídica No. 17 De la UNAM. Enero -Marzo 1993

\*Revista Criminalía No. 78

