



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

---

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**TEMA:**

**ANÁLISIS Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO PENAL  
DE INSOLVENCIA FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE  
ACREEDORES**

**T E S I S**

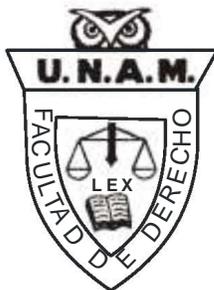
PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

**ALMA GARCÍA SANABRIA**

ASESOR:

**MTRO. CARLOS ERNESTO BARRAGÁN Y SALVATIERRA**



Ciudad Universitaria, D. F. 2013



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.



**SEMINARIO DE DERECHO PENAL  
OFICIO INTERNO FDER/ SP/72/6/2013  
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS**

**LIBERTAD NACIONAL  
AUTONOMÍA DE  
MÉXICO**

**DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.**

La alumna **ALMA GARCÍA SANABRIA**, con No. de Cuenta: 302286294, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **MTRO. CARLOS ERNESTO BARRAGAN Y SALVATIERRA**, la tesis profesional titulada "ANÁLISIS Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO PENAL DE INSOLVENCIA FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE ACREEDORES" que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **MTRO. CARLOS ERNESTO BARRAGAN Y SALVATIERRA**, en su calidad de asesor, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "ANÁLISIS Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO PENAL DE INSOLVENCIA FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE ACREEDORES" puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **ALMA GARCÍA SANABRIA**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

Sin otro particular, agradezco anticipadamente la atención que le dé a la presente solicitud, y aprovecho para enviarle un saludo cordial.

**ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 25 de Junio de 2013.**



**FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE  
DERECHO PENAL**

**MTRO. CARLOS ERNESTO BARRAGÁN Y SALVATIERRA  
DIRECTOR DEL SEMINARIO**

A Dios, por las bendiciones, por mi vida,  
Por lo que soy.

A la Universidad Nacional Autónoma  
de México, con cariño y orgullo por que mi ser  
está impregnado de su formación.

A la Facultad de Derecho, a todos mis profesores,  
por la enseñanza y mostrarme a servir a mi país con ética,  
y a conducirme con sentido de Justicia; así mismo por permitirme  
cumplir el anhelo de dedicar mi vida a la abogacía.

A mi profesor y asesor de Tesis Mtro. Carlos Ernesto  
Barragán y Salvatierra, por su paciencia, tiempo y compartir  
su experiencia para poder culminar este proyecto.

Con todo mi amor a mis Padres Juan García y  
Camelia Sanabria, por motivarme a ser quien soy y por  
darme la mejor herencia, la sed de aprender. Así como  
por sus desvelos, apoyo y dedicación para cumplir mi sueño.

A mis hermanos Iván y Cecilia, por ser mi inspiración  
de ser mejor cada día, y ser mis compañeros de vida.

A mis abuelos, tíos y primos. Es una bendición  
su apoyo y muestras de cariño.

A mis amigos por su cariño y lealtad  
que me dieron fuerza para que cumpliera esta meta.

Al Consejo Ciudadano de la Ciudad de México,  
por permitirme tener otra visión como profesionalista,  
por enseñarme a servir a la ciudadanía con ética.  
En especial a la Mtra. Ruth Delgadillo y al Lic. Felipe  
Zamora por su apoyo, comprensión y confianza en mí,  
para que alcanzará esta meta.

Con cariño a Alejandro Saravia, por inspirarme a culminar  
este proyecto y por recordarme el sentido de luchar  
y perseverar para alcanzar lo que se anhela.

**ANÁLISIS Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO PENAL DE INSOLVENCIA  
FRAUDULENTO EN PERJUICIO DE ACREEDORES**

**ÍNDICE**

	<b>Pág.</b>
<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	I
<b>CAPITULO I.- GENERALIDADES</b>	
1.1 El Delito de Fraude. ....	2
1.2 El Delito de Fraude en legislaciones anteriores y el Actual Código Penal. ....	5
1.3 Fraude genérico. ....	8
1.4 Fraude específico. ....	13
<b>CAPITULO II.- TEORÍA DEL DELITO</b>	
2.1 Acción. ....	16
2.1.1 Omisión. ....	17
2.1.2 Elementos de la acción. ....	19
2.1.3 Ausencia de conducta. ....	22
2.2 Tipicidad. ....	25
2.2.1 Elementos normativos. ....	28
2.2.2 Elementos objetivos. ....	30
2.2.3 Elementos subjetivos. ....	32
2.3 Antijuridicidad. ....	35
2.3.1 Causas de justificación. ....	36
2.4 Culpabilidad. ....	40
2.4.1 El Dolo. ....	43
<b>CAPITULO III.- ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS TÍPICOS DEL FRAUDE</b>	
3.1 Elementos del Fraude genérico. ....	47
3.1.1 Engaño. ....	51
3.1.2 Error. ....	54
3.1.3 El lucro y lo indebido. ....	56

3.2 Elementos del Fraude específico Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores. . . . .	58
3.2.1 Insolvencia. . . . .	62
3.2.2 Elusión. . . . .	66
3.2.3 Acreedores. . . . .	67
3.3 Diferencia entre el Fraude Civil y el Fraude Penal. . . . .	69
3.4 El sujeto activo del Fraude o delincuentes financieros. . . . .	72

**CAPITULO IV.- PROBLEMÁTICA Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO  
INSOLVENCIA FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE ACREEDORES**

4.1 Cuerpo normativo vigente en el Distrito Federal y legislación interna. . . . .	75
4.2 Planteamiento del problema. . . . .	83
4.3 Integración de la Averiguación Previa en este delito. . . . .	87
4.4 Principales medios probatorios que se llevan a cabo para acreditar el Delito de Insolvencia Fraudulenta. . . . .	90
4.5 Propuesta de reforma al tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores. . . . .	101
<b>CONCLUSIONES.</b> . . . .	<b>105</b>
<b>PROPUESTA.</b> . . . .	<b>108</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.</b> . . . .	<b>113</b>

## I. INTRODUCCIÓN

El análisis de los tipos penales constituye uno de los principales aportes para el adecuado manejo y aplicación de las normas penales existentes, así mismo los diversos cambios que se dan en cuanto a fenómenos sociológicos, encontrando dentro de estos cambios la evolución que tienen los delitos, pues no siempre tendrán los mismos elementos, y los medios comisivos empleados por los delincuentes suelen variar.

Parece cosa sencilla el realizar el análisis de los tipos penales, sin embargo me doy cuenta en la praxis que al carecer de referencia legal, o bien cuando encontramos tipos penales tan abstractos, nos encontramos ante un gran problema, ya que ¿entonces como podemos esclarecer hechos constitutivos de delito?, cuando no contamos o no podemos visualizar un tipo penal específico que permita acreditar allegarse de datos que puedan establecer la posibilidad de la comisión de un delito, y así mismo poderle adjudicar esta al indiciado, cuestión que debe ser cubierta ya que se trata una exigencia legal y contemplada en nuestra carta magna para poder tomar una resolución respecto de esa conducta delictiva.

Es por ello y partiendo de las ideas que anteriormente exprese que a mi parecer resulta fundamental un análisis dogmático de los tipos penales, y en este sentido quiero referirme específicamente al tipo penal de “Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores”, previsto en el artículo 235 del Código Penal para el Distrito Federal, y 388 BIS del Código Penal Federal.

He decido realizar mi tesis acerca de este tema por los problemas prácticos que encuentro al respecto de cómo poder acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad en este delito, y esto pude visualizarlo ya que realice mi servicio social y así mismo colaborar como meritoria en la Fiscalía de atención para los Delitos Financieros, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Por lo que pude percatarme de los problemas con los que se enfrenta el Ministerio Público ante la acreditación del delito, al tener un tipo penal abstracto e insuficiente a mi particular punto de vista, ya que incluso este Fraude específico de “Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de acreedores”, es precisamente de los cuales escasamente se manejan, alguna vez recuerdo un caso en el cual me pidieron una opinión acerca de

la resolución que se tomaría al respecto de la averiguación previa, por lo cual como siempre realice lo que aprendí durante uno de los cursos de Derecho Penal, y fue analizar los elementos del tipo penal en cuestión, sin embargo no pude llegar a nada, pues lo que encontré fue un tipo penal muy abstracto, y por lo cual no pude emitir opinión alguna acerca de dicho caso, ni a favor de una consignación, pero tampoco a favor de un no ejercicio de la acción penal.

A partir de ese momento tuve la inquietud por tratar de comprender este tipo penal, que hasta la fecha llego a la misma conclusión, se trata de un tipo penal abstracto e insuficiente, y que al igual que el Fraude genérico sufre de lo que varios autores llaman problemas de indefinición, pues considero el legislador no tuvo especial cuidado en que si el Fraude genérico resulta difícil acreditar con los elementos que establece, la exigencia para acreditar un Fraude específico es mayor, y por lo tanto debe ser un tipo penal completo.

El tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, está tipificado de la siguiente manera: “ Al que se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa”. Esto tanto en el Código Penal para el Distrito Federal así como en el Código Penal Federal.

Creo que a simple vista puede notarse las deficiencias que presenta el tipo penal en estudio, pues como lo dije anteriormente, no cuenta con los elementos suficientes que permitan la claridad para estudiarlo, y determinar los medios probatorios con los cuales se puede acreditar dicho delito.

Uno de los problemas que encuentro en este tipo penal es que no tenemos una claridad para poder distinguir respecto de la fuente del acreedor, es decir la relación acreedor-deudor como nació. Existirían varios supuestos por ejemplo un Contrato, una declaración unilateral de la voluntad, una gestión de negocios, un acto ilícito; podría tratarse de algún crédito que puede o no constar en un título ejecutivo, o incluso contar o no con alguna orden judicial de ejecución, podrá haber el supuesto de que se tratara de un crédito real o personal, etc.

Este es uno de los primeros problemas que me saltan, y derivado de este, encuentro que se da otro problema en la acreditación de este tipo penal, ya que en la

integración de la averiguación previa se tiene que demostrar que el activo se colocado en estado de insolvencia, es decir, que hay que probar un hecho negativo y por lo cual no cuenta con bienes para poder hacer ejecutiva su deuda que tiene con el acreedor. Y es entonces cuando los acreedores (sujeto pasivo) tendrán que enfrentarse al problema de los medios probatorios, ya que solamente aquel que cuente con un título ejecutivo con el cual pueda probar que existían bienes del sujeto activo con el cual puede cumplir con las obligaciones contraídas con el acreedor, está en la posibilidad de que no quede impune la conducta delictiva del defraudador.

Ahora bien hablando de esto me parece necesario que este tipo penal enumere otra clase de supuestos, por ejemplo uno de los elementos que saltan en el tipo penal en estudio es: "al que se coloque en estado de insolvencia", pues bien como es que el sujeto activo lo realiza, que medios emplea, aquí creo que faltan especificaciones más detalladas como mencionar la ocultación de bienes que esto se puede llevar a cabo físicamente, o bien jurídicamente y en este caso podría ser transmitiendo la titularidad de bienes que posee a un tercero.

Así mismo considero que uno de los elementos más difíciles de acreditar siempre será el Dolo, y en este caso el engaño como medio comisivo en los casos de Fraude, sin embargo me parece importante que el tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de Acreedores no cuenta con especificaciones de medios comisivos, por lo cual resulta aún más difícil acreditar el dolo.

Otro problema que no merece menos atención dentro del tipo penal, es la pena que el legislador prevé para este delito, a mi consideración es muy baja, ya que se trata de un delito que perjudica el patrimonio no de solo una persona, ya que como lo define el texto legal "en perjuicio de acreedores", como vemos pluraliza, es decir, este delito la mayoría de veces causa un detrimento en el patrimonio de no uno sino varias personas, ya sean físicas o morales, y que en este caso el sujeto activo o también llamado en este tipo de delitos patrimoniales, delincuente de cuello blanco, son gente especializada que incluso conocen de los tipos penales, y que saben que en caso de que su conducta delictiva fuera acreditada, no es un delito grave o que exceda de los 5 años, por lo cual cuentan con el derecho a fianza.

Todo lo arriba mencionado son algunas de la problemáticas que encuentro dentro del tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, y así mismo me

parece fundamental en la acreditación del delito, los elementos o supuestos que mencione para la propuesta de reforma que tengo a dicho tipo penal, elementos que tomare en consideración para la estructura del tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores.

Al realizar mi tesis sobre este tema primeramente lo que pretendo es satisfacer personalmente por medio del estudio del tipo penal en cuestión, el poder resolver casos prácticos que se me volvieran a presentar al respecto al tener una mayor claridad al respecto.

Otra cuestión que me importa es que esto solo es de un tipo penal específicamente, pero considero que como este hay otros más que carecen de elementos para poder permitir a las autoridades resolver de una manera adecuada al caso en concreto, sin embargo en este caso específico encuentro una compleja identificación de los elementos del delito, y lo cual no es más que parte de la problemática y consecuencia de la técnica en la construcción de normas legales por parte del legislador.

Es por ello que para poder cumplir con el objetivo que tengo dentro de este tema propuesto para elaborar mi tesis, me resulta necesario un análisis a partir de los postulados de la Teoría del Delito, para estar en aptitud de satisfacer la tipicidad.

Pero mi principal objetivo es realizar una investigación que de una línea de estudio sobre este Fraude Específico, y así estar en la posibilidad de tener un mejor manejo e instrumentación de la norma penal, creo que esto es de mucha importancia ya que una de las cosas que a mi parecer tiene que mantenerse en armonía es la relación que debe mantener el derecho penal para poder satisfacer las tareas de procuración e impartición de justicia.

La propuesta que tengo es primeramente desarrollar un análisis al tipo penal multicitado, y exponer al igual como lo hago en este texto, los problemas y deficiencias que encuentro al respecto, una vez teniendo claro esto parto de ahí para poder hacer una propuesta de reforma al tipo penal, para el Código Penal para el Distrito Federal.

# **ANÁLISIS Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO PENAL DE INSOLVENCIA FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE ACREEDORES**

## **CAPÍTULO I.- GENERALIDADES**

El análisis de los tipos penales constituye uno de los principales aportes para el adecuado manejo y aplicación de las normas penales existentes, así mismo los diversos cambios que se dan en cuanto a fenómenos sociológicos, encontrando dentro de estos cambios la evolución que tienen los delitos, pues no siempre tendrán los mismos elementos, y los medios comisivos empleados por los delincuentes suelen variar.

Parece cosa sencilla el realizar el análisis de los tipos penales, sin embargo me doy cuenta en la praxis que al carecer de referencia legal, o bien cuando encontramos tipos penales tan abstractos, nos encontramos ante un gran problema, ya que ¿entonces como podemos esclarecer hechos constitutivos de delito?, cuando no contamos o no podemos visualizar un tipo penal específico que permita acreditar allegarse de datos que puedan establecer la posibilidad de la comisión de un delito, y así mismo poderle adjudicar esta al indiciado, cuestión que debe ser cubierta ya que se trata una exigencia legal y contemplada en nuestra carta magna para poder tomar una resolución respecto de esa conducta delictiva.

Es por ello que he decidido hablar de los problemas con los que se enfrenta el Ministerio Público ante la acreditación del delito, al tener un tipo penal abstracto e insuficiente a mi particular punto de vista, como lo es el Fraude específico de “Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de acreedores”, ya que al tratar de comprender este tipo penal, llego a la misma conclusión, se trata de un tipo penal abstracto e insuficiente, y que al igual que el Fraude genérico sufre de lo que varios autores llaman problemas de indefinición, pues considero el legislador no tuvo especial cuidado en que si el Fraude genérico resulta difícil acreditar con los elementos que establece, la exigencia para acreditar un Fraude específico es mayor, y por lo tanto debe ser un tipo penal completo.

El objetivo de esta Tesis es realizar una investigación que de una línea de estudio sobre este Fraude Específico, y así estar en la posibilidad de tener un mejor manejo e instrumentación de la norma penal, creo que esto es de mucha importancia ya que una de las cosas que a mi parecer tiene que mantenerse en armonía es la relación que

debe mantener el derecho penal para poder satisfacer las tareas de procuración e impartición de justicia.

Lo anteriormente señalado lo haré partiendo desde el análisis y estudio de los elementos del delito, es decir considerando la Teoría del Delito, para después poder pasar a un análisis de lo que es el Fraude Genérico y sus elementos, y así poder estar en la aptitud de poder entrar el tema del Fraude Específico como lo es la Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de Acreedores.

## 1.1 El Delito de Fraude

El Fraude o Estafa, es uno de los delitos más antiguos de la historia de la humanidad, podríamos decir que es tan antiquísimo como el delito de Robo, aunque las primeras organizaciones delictivas respecto a esto obviamente eran más primitivas a las que encontramos en la actualidad, sin embargo no podemos dejar del lado el hecho que el hombre por naturaleza desde nuestros antepasados tienden a actuar con malicia, con envidia y ventaja dolosa, sentimientos que provocan su actuar afectando a otros seres humanos recurriendo al engaño como un medio para poder obtener un lucro indebido.

El Fraude se comete en todos los países y en todas las clases sociales, sin embargo el sujeto activo de este delito presenta particularidades, como lo es una gran habilidad para engañar a sus víctimas.

Este delito se castiga en algunos países de distinta forma en algunos con mayor dureza en otros atienden al monto del detrimento patrimonial, a veces depende de la posición social o las características personales del defraudador, las particularidades de la víctima, es decir si se trata de una persona física o una moral.

Cabe señalar que “por principio que todas la legislaciones del mundo reconocen al Fraude como un sinónimo de engaño, más no cualquier engaño es Fraude, tiene que ser doloso y finalmente debe contener una dosis completa de lesión patrimonial.”<sup>1</sup>

Dentro del Derecho Penal Italiano al Fraude se le conoce como *Frode o Truffa*, y que en varias legislaciones Españolas regionales, a este delito lo adoptan con el nombre de *Estafa*, pero en términos generales se puede decir que estamos hablando de términos muy similares al que adopta el Sistema Jurídico Mexicano.

---

<sup>1</sup>DÍAZ CASSIO, Enrique. Derecho Patrimonial. Ed. Porrúa, México, 2007. Pág. 166.

Este delito en nuestro país se encuentra dentro de los delitos patrimoniales contenidos en nuestro Código Penal tanto Federal como en el del Distrito Federal, así mismo varios autores lo definen no solo como Fraude, sino como delito de Estafa, por ello es que también se dice que se trata de un delito de inteligencia, toda vez que los “estafadores” como le llaman al sujeto activo de este delito algunos autores, se trata de personas con experiencia y con un criterio para poder captar las optimas condiciones en las cuales pueden llevar a cabo su conducta criminosa.

Así mismo la estafa la identifican como uno de los más altos delitos de motín llevados a cabo en contra de la propiedad de alguna persona. Este delito puede revestirse de mil formas, así mismo se puede tornar dúctil y maleable a las circunstancias, mismas que el sujeto activo puede provocar, siendo por ello del delito contra la propiedad del mundo moderno, ya que la intención dolosa del delincuente empuja a viciar la voluntad humana y llevarla por una vía falsa y así determinarla a que realice algo que aparentemente es provechoso, o que bien se encuentra dentro de un marco legal, cuando en la realidad todos estos actos son perjudiciales, sin embargo por ello el delito de Fraude se identifica como más lucrativo y de menores riesgos al emplear sus medios comisivos sin utilizar la violencia.

La palabra Fraude en palabras de Francisco Arroyo Alba dice que “*fraus, fraudis*, significa engaño, malicia, falsedad, engañar, usurpar, despojar o burlas con fraude, asimismo se usaba por la imprecisión de los conceptos de aquella época, para significar quitar, hurtar, quitar, privar, robar, y muy significativamente se daba tal nombren a aquel que se quedaba con la paga de los soldados. Se usa palabra *fraudator* que era lo mismo que defraudador, engañador o embustero. En su término más amplio la palabra *fraus*: fraude, significa acción contraria a la verdad.”<sup>2</sup>

Podemos encontrar una palabra que podría ser identificada como lo que conocemos hoy como Fraude, y lo es la palabra *stellio o stellionis*, misma empleada en la época de los Romanos y que significaba estelión, que era una especie de réptil, el cual su piel cambiaba de acuerdo al estado interno del animal o de la exposición del sol; es por ello que se le daba este nombre al defraudador de ese tiempo.

Es por ello que la época del Imperio durante el tiempo de Adriano que se crea una figura de acriminación especial la cual llamaron *crimen extraordinarium*, mismo al cual le dieron el nombre de estelionato (*crimen stellionatus*), y esta fue una de las

---

<sup>2</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto. **Delitos Patrimoniales**. Segunda Edición actualizada, Ed. Porrúa, México, 2001. Pág. 202.

clasificaciones más amplias en el Derecho Romano, toda vez que ahí se contenían todos los delitos patrimoniales de la época.

Algunas de las formas de *stellionatus* que castigaban eran el que vendía algo como suyo y no era, o lo que se encontraba hipotecado o sujeto a alguna servidumbre, y también al que engañaba en general a otro en cualquier contrato o proceso.

Reynoso Dávila nos señala en su obra como varios autores entran a la discusión de que existe un problema al cual llaman indefinición del Fraude, toda vez que se habla de que toda Ley es defectuosa, pero mucho más lo es el hecho de que el Legislador pretende limitar todas las argucias y artimañas empleadas para el delito de Fraude, ya que es sorprendente como la malicia humana se las ingenia para poder amplificar un delito hasta tener una gama de conductas variables en cada caso concreto.

En lo antes referido encontramos varias de las circunstancias por las cuales hay un problema en la indefinición del Fraude, Francesco Carrara señala que en las Siete Partidas el legislador fue muy sabio al reconocer que este era un delito que no podría ser definido, por ello dentro de esta legislación simplemente se ocuparon de identificar los artificios criminosos y los no criminosos de este delito, esto solo para poder crear un criterio al juzgador, toda vez que como ya se señaló es infinita la variabilidad que se encuentra en el ingenio humano, por ello Carrara señala “es imposible enumerar taxativamente todos los modos con los cuales se puede cometer este delito, engañando a otro para inducirlo a realizar una convención obligatoria en contra suya o que importe abdicar su propiedad.

Por eso todos los legisladores contemporáneos se han encontrado frente a la dificultad que confesó el antiguo legislador de la península ibérica, y han repetido el sistema de ejemplificar algunas formas de este delito, advirtiendo luego a los magistrados que estas indicaciones no eran sino demostrativas.”<sup>3</sup>

El delito de Fraude o de Estafa como en algunos países lo llaman, es uno de los delitos de más difícil regulación, en algunos países se presentan divergencias al respecto, algunas otras normas son más específicas y minuciosas, o podemos encontrar figuras menos abundantes pero de mayor regulación, o bien normas que contengan un catálogo con la multiplicidad de figuras que dicho delito presenta.

El Código Penal Francés de 1810, contenía una descripción más detallada y ejemplificadora del delito de Fraude o como los franceses llamaban *Escriquerie*; mismo Código que tuvo gran aceptación en el Derecho Comparado aunque se dice que se le

---

<sup>3</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto.Op.Cit.. Pág. 211

censuro el hecho de querer abarcar de forma descriptiva las innumerables formas en las cuales el ingenio humano puede emplear como engaño, así que sólo se abrió camino a la analogía en este respecto, habiendo una pugna entre la dogmática y el legalismo.

René Garrund critica en dicho Código Francés, el hecho de querer describir las diversas formas en que se puede dar el engaño “dijo que era tan absurdo como si se pretendiese tipificar las lesiones por la naturaleza del arma empleada y que la impunidad era el premio que el Código otorgaba al delincuente que imaginare y pusiera en práctica un procedimiento para estafar diverso de los que la Ley describía...”<sup>4</sup>

Al respecto opino que efectivamente, siempre podrán inventarse nuevas maniobras o engaños empleados por los delincuentes financieros, para cumplir con su cometido, es por ello que con el tiempo se pierde la unidad del concepto por el cual se legislo en esa materia y se estipulo en la ley penal tal delito y se invade la esfera de otros delitos, causando muchas veces confusión en la autoridad al momento de indagar.

Estoy de acuerdo en lo anterior ya que el delito de Fraude constituye uno de los más difíciles de regular, no sólo por la diversidad de medios empleados para llevarlo a cabo, sino por las particularidades que presenta, así como la relación que puede existir con otras áreas del derecho y las regulaciones que existen al respecto. Es por ello como podemos percatarnos el solo significado o definición de la palabra Fraude implica entrar en muchas ambigüedades.

## **1.2 El delito de Fraude en legislaciones anteriores y el Actual Código Penal**

Dentro de nuestro sistema penal mexicano, han existido diversos Códigos Penales mismo que han contemplado el delito de Fraude, lo han hecho de diversas formas variando sus elementos típicos, por lo cual resulta importante entrar al estudio de los antecedentes ya existentes al respecto, y de la regulación que ha habido de este delito.

De la legislación de nuestro sistema jurídico mexicano, nos remontamos al Código Penal de 1871 mismo que regulaba dos ilícitos fraudulentos: el fraude contra la propiedad y la quiebra fraudulenta en sus capítulos V y VI respectivamente, pero citaré el artículo 413 de dicho Código, que decía: “hay Fraude: siempre engañando a uno, o

---

<sup>4</sup> Ibidem. Pág. 212

aprovechándose del error en que este se halla, se haga ilícitamente del alguna cosa o alcanza un lucro indebido, con perjuicio de aquel.”<sup>5</sup>

Así mismo en el Código Penal de 1929 aparece este delito con idéntica redacción, sólo que ahora empleando el termino *Estafa* suprimiendo la denominación de fraude contra la propiedad, así mismo se hacía referencia específicamente a cantidades de dinero en numerario donde hubieran de alguna manera engaños o artificios, sin embargo en dicho Código no se señalan dichos artificios o que se entiende por los mismos, misma problemática que podemos observar en nuestro actual Código Penal.

Este Código Penal de 1929 señala: “Artículo 1,151. Hay estafa: I. Siempre que engañando a uno, o aprovechándose del error en que otra se halla, se hace otro ilícitamente de alguna cosa, o alcanza un lucro indebido con perjuicio de aquel; II. Cuando el que quiere hacerse de una cantidad de dinero en numerario en papel moneda o billetes de banco de un documento que implique una obligación, liberación o transmisión de derechos o de cualquiera otra ajena mueble, logra que se lo entreguen por medio de maquinaciones, engaños o artificios”.<sup>6</sup>

El error de los Códigos antes señalados estriba en que señala en que la víctima del engaño y del aprovechamiento del error debía ser la misma que resultare afectada en su patrimonio, situación que dejaría impunes las hipótesis en las cuales la víctima y la persona engañada fueran diferentes. Esta situación es aceptada por la Doctrina, dándole el término de Fraude en triángulo de la cual Zamora Pierce señala la importancia de que el engañado disponente tenga facultades legales para disponer de los bienes ajenos, y así afectar el patrimonio, sobre todo cuando dicha disposición se reviste de una forma contractual, pues esto implica que sólo nos obligan los actos de quien nos representa.

Así mismo en dichos Códigos se establecían diversas conductas fraudulentas dentro de la misma redacción, cosa que fue criticada toda vez que algunos autores señalan que todo Fraude deben de participar de las mismas reglas marcadas dentro de la regulación al Fraude genérico.

Un artículo más que prevé una hipótesis referente al tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, lo es el Artículo 1,171. “Al comerciante quebrado que se fugare o se ausentare sin motivo grave o justificado y sin dejar en su

---

<sup>5</sup> Ibidem. Pág. 213.

<sup>6</sup> DIAZ CASSIO, Enrique. Op. Cit. Pág. 175-176.

establecimiento persona autorizada para representarlo, y con los elementos necesarios para hacer los pagos debidos”.<sup>7</sup>

En este artículo podemos observar que se planteaba ya una forma de proteger a los acreedores de conductas fraudulentas, como lo son que los comerciantes ocultaran, enajenaran bienes causando un perjuicio patrimonial a sus acreedores; también dentro del mismo Capítulo de Quiebra Fraudulenta se establecía la hipótesis de que el comerciante se declarara quebrado actuando en complicidad con otros, estableciendo penas que también aplicaban a sus cómplices en dicha quiebra fraudulenta, poniendo así atención el legislador de la época por las reglas de coparticipación delictiva.

Ya para el Código Penal de 1931 cambió radicalmente la estructura del delito de Fraude, pues el eje era la estructura genérica, pasando ahora a ser tan sólo uno más de los diversos tipos especiales que se dan en el delito de Fraude, y así mismo es cuando aparece un poco más clara la definición de Fraude como la que conocemos en nuestro actual Código, así mismo apareciendo un catálogo de hipótesis normativas que le dieron vida a lo que hoy conocemos como Fraude Específico.

Actualmente la redacción que conserva el delito de Fraude en el Código Penal Federal es la siguiente: “Artículo 386. Comete el delito de Fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido...”<sup>8</sup> Y en el Código Penal para el Distrito Federal se encuentra de la siguiente manera: Artículo 235. “Al que por medio de engaño o aprovechando del error en que otro se halle, se haga ilícitamente de alguna cosa u obtenga un lucro indebido propio o de un tercero...”<sup>9</sup>

Desde mi particular punto de vista la redacción en ambos Códigos podría resultar la misma, sin embargo el Código Penal Federal sigue conservando ese error en que incurrió el legislador al insertar el texto de tal forma que para que se dé el Fraude tiene que ser víctima y engañado la misma persona, para poder decir que resintió un daño en su patrimonio.

De esta manera en este punto vemos como ha ido cambiando la normatividad respecto del delito de Fraude, y que algunas de las reformas han sido acertadas, otras no, sin embargo seguimos en esa ardua labor de poder cubrir lagunas en la Ley o deficiencias que el legislador dejó pasar, para que de esta manera en la Praxis la

---

<sup>7</sup> Idem. Pág. 176.

<sup>8</sup> Artículo 386. Código Penal Federal. Ed. ISEF, México, 2013.

<sup>9</sup> Artículo 230. Código Penal para el Distrito Federal. Ed. ISEF, México, 2013.

procuración de Justicia así como la impartición de la misma se den de manera armónica y legal.

### 1.3 Fraude Genérico

El delito de Fraude Genérico se encuentra tipificado en nuestro Código Penal Federal en el artículo 386, y así mismo en el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 230; la redacción de ambos artículos es la casi la misma, aunque como en el punto anterior lo referí me parece que podría haber algún problema en la interpretación del tipo, me refiero a la tipificación que se le da en el Código Penal Federal.

Al entrar al estudio del delito de Fraude, me encuentro con la problemática de que no existe una definición o conceptualización de este, situación que para efectos de doctrina e incluso de acreditación del delito, podría sernos de utilidad contar con un concepto, por lo que me aventure a conceptualizar el Fraude como **una conducta desplegada en la cual se emplea el engaño como principal medio comisivo tendiente a realizar la disposición de algún bien, causando un perjuicio patrimonial.**

Ahora como se planteo en puntos anteriores, el delito de Fraude y hablando propiamente del Genérico, no es un tipo penal que surja en la modernidad, ya que estamos hablando de una figura de la cual ya los romanos se encargaban de castigar, pues el hombre siempre por naturaleza tiende a delinquir y a tener sentimientos negativos que le provocan el desear lo ajeno.

Sin embargo el Fraude Genérico es un delito que ha venido adquiriendo mayor fuerza y así mismo diversas modalidades, pues cada vez el ingenio humano hace uso de su capacidad para inventarse nuevas formas de defraudar, o bien estafar con algunos autores llaman a este delito.

Es por ello que el legislador mexicano y propiamente el Estado se ha preocupado por insertar esta figura dentro de nuestro Código Penal, lo han hecho también las legislaturas locales, debido a que una de las garantías a las que tenemos derecho y que consagra nuestra Carta Magna es la de propiedad, siendo este el objeto jurídico que el delito de Fraude protege.

Por eso el delito de Fraude se encuentra contemplado dentro de los delitos contra el Patrimonio, bien jurídico tutelado por la norma prohibitiva, es decir la Ley. Al respecto el maestro Jiménez Huerta argumenta lo siguiente: “entre los miembros de la comunidad

existe un interés jurídico en que las relaciones económicas se desarrollan libres de engaños, maquinaciones y artificios que puedan inducir en error y en que los errores en que pudieran hallarse determinadas personas no sean aprovechados por otras con fines torticeros.

Un interés individual de naturaleza patrimonial, cuya transgresión ofende los ideales y las aspiraciones de la comunidad es, pues, el bien jurídico protegido es el delito de Fraude”.<sup>10</sup>

Sin embargo en algunas legislaciones el bien tutelado por la norma es la *propiedad*, esto tanto en defraudaciones como en estafas, de esta manera dándole una amplia noción dada por el Código Penal de otros países, que de alguna manera la identifican con la del Derecho Civil.

Autores argentinos expresan que en su país la tendencia innovadora que se dio, fue la de denominar Delitos contra el Patrimonio, toda vez que explican que el emplear la palabra propiedad no hace identificarla de inmediato con el derecho real de dominio, por esta cuestión señala que resulta inapropiado que existan normas que contengan un tipo penal que proteja la propiedad, debido a que usar este término podría restringir el aspecto de la interpretación, sin embargo que el termino de propiedad se adapta fácilmente a la hermenéutica legal.

Al respecto debemos recordar que los textos legales emanan de los requerimientos que tenga una sociedad, es por eso para interpretar la Ley hay que remontarse al momento en que fueron formulados, esto en vez de atender a las circunstancias existentes al momento de la aplicación. Es por ello tal vez la variabilidad en cuanto a cual es el bien jurídico tutelado por el delito de Fraude.

En este sentido García Máynez, dice que “conviene examinar la finalidad perseguida por el legislador, es decir, las circunstancias sociales, económicas, técnicas, etcétera, para las cuales la Ley fue elaborada, así como los problemas que su autor pretendió resolver. Aparecerá así el fin propio de la ley (ratio legis) que, sin revelar por sí mismo y exclusivamente los medios empleados por el legislador para realizarlo, permite, al menos, comprenderlos mejor y desenvolver los detalles.”<sup>11</sup>

En el derecho español se precisa que la propiedad está tomada en un sentido filosófico, y la propiedad puede construirse, no solo sobre una cosa corporal, sino sobre derechos reales, y sobre créditos, señalando que esta debe tomarse muy por encima de

---

<sup>10</sup> JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo IV. Séptima Edición. Ed. Porrúa, México, 2003. Pág. 133.

<sup>11</sup> GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Quinta Edición. Ed. Porrúa, México, 2003. Pág. 339.

la noción del derecho civil, ya que la concepción de la palabra propiedad debe ir más allá comprendiendo créditos, así como futuras cantidades a percibir.

Aparentemente el objeto de bien jurídico tutelado por la norma penal, como lo es en este caso en el del delito de Fraude el patrimonio, no debería causar problemática alguna, sin embargo resulta de importancia desentrañar tal cuestión pues en la práctica será de importancia no perder de vista el daño que resiente la víctima de Fraude, para de esta manera hacer una correcta aplicación de la Ley y así mismo de la punición que deba aplicarse, toda vez que en práctica el acreditar el detrimento patrimonial en este delito es de notable importancia, por ello el estudio de este punto, pues debemos tener bien claro que protege el tipo penal de Fraude Genérico.

Parece acertado el hecho de que la norma penal en este sentido contemple al Fraude como un delito que proteja más al patrimonio que a la propiedad debido a que la concepción de patrimonio resulta más amplia en la interpretación, como lo he venido aclarando en este punto. Sin embargo esto no quiere decir que la propiedad no es penal, lo mismo que en derecho civil, es un juicio negativo.

“No se han preocupado por decir cuáles son los límites exactos de ese derecho de propiedad peculiarísimo al cual se refieren, ni por informarnos en que Ley o Código se encuentra consagrado; pues deben estar de acuerdo con nosotros en que ningún delito puede violar un derecho inexistente y, si el derecho civil no basta, alguna otra rama del Derecho (objetivo) debe definir y consagrar ese Derecho subjetivo violado...Ante tan decidido repudio del Derecho Civil no podemos menos que preguntar ¿Por qué entonces se ha tomado el concepto de propiedad, concepto civil, para referirse a un bien penalmente protegido que es totalmente diverso a un homónimo civil? Esta terminología solo puede conducir a confusiones de graves consecuencias.”<sup>12</sup>

Es por eso que me es de importancia dejar bien claro este aspecto del Fraude Genérico, pues en la idea anteriormente expuesta tenemos una de las razones por las cuales el Fraude es un delito que afecta el patrimonio.

Para ello me parece importante que se haga mención de el sentido que se le da al bien patrimonial, en este caso hablado en el ámbito jurídico patrimonial en el área del derecho civil debemos entender que el patrimonio es todo objeto susceptible de propiedad particular, es decir pertenecen a una persona en exclusiva, pertenezca ya sea esta persona al Derecho Público o al Privado, y en este sentido cabe resaltar que

---

<sup>12</sup> ZAMORA PIERCE, Jesús. **El Fraude**. Décima Edición. Ed. Porrúa, México, 2003. Pág. 40-41.

estos bienes susceptibles de propiedad deben verse desde el punto de vista económico, ya que satisfacen una necesidad.

Ahora bien necesitamos hacer referencia al concepto de patrimonio como: “el conjunto de relaciones jurídicas valorables en dinero, que son los activos o pasivos de la misma persona y que se considera como constituyendo una universalidad jurídica”.<sup>13</sup>

Es por eso que el patrimonio constituye para los particulares los bienes que comprenden el activo de su patrimonio. Y como lo acabamos de apreciar bajo la concepción del Derecho Civil la propiedad es un término que encontramos dentro del Patrimonio, por lo cual no son un sinónimo, y en este caso la norma penal protege al patrimonio de las personas, toda vez que se interpreta en un sentido más amplio dentro de la norma, y específicamente en el delito de Fraude.

Pero no está por demás hacer mención de la definición de Propiedad que hace el derecho civil, propiedad puede definirse como: “el poder jurídico (derecho real) que su titular ejerce directa e inmediatamente sobre una cosa y con exclusión de terceros, que le permite su aprovechamiento total en sentido jurídico, porque puede usarla, disfrutarla y disponer de ella sin más limitaciones y modalidades que las establecidas por la ley”.<sup>14</sup>

Una vez que hemos ahondado sobre el punto de que el bien jurídico que protege la norma penal en el delito de Fraude genérico es el patrimonio, ha quedado claro que tal término tanto civil como penal es el adecuado, por la amplitud en cuanto a su interpretación, y que para efectos prácticos nos es más de utilidad para poder hacer ver al juzgador el daño que resiente la víctima de un Fraude.

Ahora bien entremos a la tendencia por definir de manera genérica al Fraude, recordando que esta es una cuestión no sólo del Sistema Jurídico Mexicano, sino de otros sistemas más en el mundo y desde tiempos ya remotos. Sin embargo esta tendencia a tipificar de manera genérica al Fraude se vino dando de una manera especial en los actuales Códigos, buscando con esto una definición o un concepto más amplio acerca del delito de Fraude, y de esta manera en su redacción del tipo penal puedan subsumirse todos los casos que pudieran presentarse, teniendo en cuenta previsiones fácticas específicas.

En este sentido nos encontraremos con la problemática de la tendencia de los legisladores al emitir una concepción general acerca del Fraude, y la encontramos en el hecho de que el Juzgador tendrá tanta amplitud para poder emitir un criterio que al no

---

<sup>13</sup> CARBONNIER, Jean. Derecho Civil. Tomo II. Volumen I. Séptima Edición. Ed. Casa Editorial. Barcelona, 2001. Pág. 157.

<sup>14</sup> DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge. Derecho Civil, Bienes y Personas. Ed. Porrúa, México, 1993. Pág.348.

tener bien clara la idea de cuál es la correcta investigación en el delito de Fraude, y como está estructurado el tipo penal del mismo, podría incurrir en errores como el de considerar como delictuosos actos meramente contractuales, podría encontrarse con el problema de distinguir entre lo punible penal, y lo ilícito civil.

“Valle Muñiz, considera que al tratar el tema relativo a la necesaria delimitación de la conducta típica que el principio de taxatividad de las leyes penales y, más genéricamente el propio principio de legalidad penal, exigen una concreción y delimitación de las conductas recogidas en los diferentes tipos. Especialmente difícil, pero a la vez irrenunciable, se presenta la tarea en el delito de estafa. Pues como hemos visto la sola referencia legal del engaño provoca indeterminación o relativización que difícilmente se compadecería con una correcta materialización del principio de legalidad”.<sup>15</sup>

Lo anteriormente señalado es bien cierto, pues de manera práctica tanto el ámbito de procuración de Justicia como de impartición de la misma nos encontramos ante tal problemática, por lo cual debemos tener minucioso cuidado en la interpretación y aplicación de la norma en el caso del delito de Fraude, pues es una línea muy delgada la que divide de tratarse de dolo civil o dolo penal, pero de esto nos encargaremos de ahondar más adelante.

Y hablando de otras particularidades del Fraude Genérico nos encontramos con que se trata de un tipo autónomo, toda vez de que no requiere para su formación de elementos de otro u otros tipos, y es importante hacer mención que en la reforma penal de 1981 al Código Penal Federal, se suprimió el último párrafo del artículo 386, del Código antes citado, misma derogación opero de forma tácita acerca de lo que se contemplaba como Fraude Genérico calificado, redacción en la cual se encontraban contemplados los objetos empleados para obtener la entrega del bien mueble o inmueble por el cual cometieran el Fraude, y esas calificativas aumentaban hasta dos años la pena de dicho tipo penal, sin embargo volvemos a repetir nuestro actual Código contempla el delito de fraude como un tipo autónomo.

Podemos encontrar en el Fraude Genérico otra clasificación, y esta sería la de un *tipo anormal*, dándole esta clasificación por el contenido del mismo tipo penal, toda vez que dentro de su redacción encontramos expresamente la referencia a la licitud de la acción u omisión del sujeto activo.

---

<sup>15</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op.Cit. Pág. 213.

Esto es la premisa de que *se hace ilícitamente de una cosa o alcanza un lucro*, el sentido de estos términos es meramente de naturaleza normativa, es por ello que estos elementos implican un juicio valorativo de él, por el juzgador. Es por ello que en la doctrina española le denominan como un tipo anormal al fraude, y tal cuestión nos la explica el jurista español Jiménez de Asúa, “estos tipos anormales, dice el jurista español, en que a más de los elementos puramente descriptivos, hay elementos normativos o subjetivos, el Juez no puede contentarse con el mero proceso de conocimiento. Incluso ante elementos subjetivos del tipo, la función objetiva debe ser superada, y sin quebrantar su papel cognoscitivo, penetrar en el ánimo del agente”.<sup>16</sup>

Otra particularidad del delito de fraude genérico es que se trata de un tipo de formulación casuística o bien también podría llamársele alternativamente formado, toda vez que incluye elementos como el engaño y el aprovechamiento del error, ya que para que se dé el hecho delictivo y así mismo también los elementos normativos de hacerse ilícitamente de un cosa o bien de un lucro indebido, tienen que darse estos elementos primeramente señalados, para obtener el resultado ya enumerado. En el Fraude genérico estamos ante la presencia de un resultado alternativo, pero siempre al hacerse de una cosa, se está subsumiendo el elemento del lucro, siendo este el único resultado posible.

Ahora bien según una clasificación acerca de los tipos penales, atendiendo a la unidad o pluralidad de bienes jurídicos tutelados por la norma obedecen a la clasificación de tipos simples o complejos. En este caso el delito de Fraude genérico lo podemos encontrar entre los tipos simples, toda vez que solamente tiene como objeto tutelar un bien jurídico y lo es el Patrimonio.

#### **1.4 Fraude específico**

Una de las tareas del legislador, es atender a las necesidades sociales existentes para poder tipificar conductas ilícitas, ya que a veces la normatividad llega a ser obsoleta o bien se requiere de una redacción más explícita para poder combatir el fenómeno social que se esté presentando en ese momento.

Es por ello que nace la necesidad de tipificar de manera específica el delito de fraude, toda vez que los defraudadores o estafadores como llaman al sujeto activo en la doctrina española, se fue ingeniando a través del tiempo diversos medios que

---

<sup>16</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Delitos contra el Patrimonio. Décima Edición. Ed. Porrúa, México, 2001. Pág. 278.

emplearía como artificios, engaños o maquinaciones, quedándose corta la redacción que el Código Penal Federal y para el Distrito Federal, hace del fraude genérico, y aún más cuando nuestro derecho penal mexicano se trata de un derecho positivo dentro del cual se exige un estricto apego a la letra de Ley, tal y como lo exponen los principios del Derecho Penal

Esta innovación surge en nuestro Código Penal en los años 80's, es por ello que hablar de las particularidades de el Fraude específico, es entrar en un tema aún novedoso, toda vez que la doctrina mexicana aún no ha entrado al estudio y no se ha profundizado acerca del fraude específico, sin embargo me esforzare por detallar dicho tema, pues este es mi principal objetivo.

Ahora bien al iniciar la investigación del tema me encontré con la misma problemática que con el fraude genérico, y es la falta de un concepto, por lo que conceptualice al **fraude específico como acciones concretas realizadas por el sujeto activo, tendientes a obtener algún lucro mediante el uso de diversos actos u omisiones encaminados a engañar. La realización de dichas conductas pueden generar o no un detrimento patrimonial en el sujeto pasivo.**

Dentro del Capítulo III del Código Penal Federal encontramos un catalogo de fraudes específicos en el artículo 387, el cual contiene XXI fracciones que contemplan diversas hipótesis de actos delictivos los cuales se han venido dando en la sociedad, y así mismo en el artículo 388 Bis está contemplado el delito objeto de esta Tesis, la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores; de esta manera diversificándose la modalidad en la comisión del delito de Fraude.

Así mismo en el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 231 encontramos XV fracciones en las cuales se tipifican diversos Fraudes específicos, y a diferencia del Código Penal Federal en el del Distrito Federal el delito de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores lo encontramos no solo en un artículo diferente que es el 235, sino que también en un Capítulo distinto, en el cual solamente se encuentra este tipo penal.

## CAPÍTULO II.- TEORÍA DEL DELITO

Resulta esencial el abordar la teoría del delito, ya que hablar precisamente de delito desde el punto de vista jurídico nos encontraremos una vinculación con el derecho, y de esta manera sea la expresión sea escrita o no en la cual en una sociedad de determinen que son delitos y cuales no lo son.

Ahora bien si existen ordenamientos jurídicos los cuales prohíben o permiten determinado comportamiento, y más aún que dentro de estos mismos ordenamientos legales existen situaciones que de ser prohibidas pasan a ser permitidas bajo ciertas circunstancias, debemos tener bien clara una noción jurídica, para poder determinar que un comportamiento que se llevo a cabo es delito o no lo es.

Es por ello que es de importancia adentrarnos a la teoría del delito, toda vez que más adelante será necesario dejar claro el por qué la Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores se trata de un delito como lo tipifica nuestro Código Penal, y que sin embargo a mi punto de vista tiene una redacción pobre al respecto del delito toda vez que muchas veces esta fuera del alcance de las autoridades probar algo que queda lejos de la esfera normativa del orden jurídico, debido a su redacción tan abstracta de dicho tipo penal.

De esta manera al entrar al estudio de la teoría del delito, me será más fácil explicar el por qué tiene dificultad el hecho de acreditar la Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, puesto que al momento de pretender acreditar el cuerpo del delito como lo exigía el Artículo 16 de nuestra Constitución, o bien como lo exige ahora después de la reforma al pretender encontrar "...datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participo en su comisión." <sup>17</sup>

Tener bien clara la teoría del delito nos permitirá seguir haciendo uso de una interpretación técnico jurídica del contenido legal, evitando que haya resultados diversos y puntos de vista divergentes en cuanto a procuración de justicia e impartición de justicia, y esta problemática solo puede evitarse contando con leyes claras así como también descripciones claras de las conductas establecidas en ellas, "desde el punto de vista del estado de derecho, es una exigencia fundamental la de liberar a las decisiones sobre cuestiones jurídicas, de la arbitrariedad de las propias interpretaciones del

---

<sup>17</sup> Artículo 16. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. ISEF, México, 2013.

individuo, indicando cada decisión y las normas jurídicas en las que aquellas se basan, mediante una formulación precisa”.<sup>18</sup>

## 2.1 Acción

La acción es uno de los elementos básicos del delito, a esta palabra se le han dado diversos sinónimos dentro del derecho penal, tales como hecho, acto, conducta, sin embargo de acuerdo a nuestro sistema penal actual y a la descripción que hacen nuestras leyes penales prefiero utilizar el término acción.

Fue la doctrina alemana la que más se encargaron de tratar la acción, así mismo como también cuestiones referentes al nexo causal, y así como bien ya lo mencione se han utilizado diversos vocablos para expresar la acción, como lo es el acto como se uso en la dogmática alemana después del nacionalsocialismo donde utilizaron la palabra “hecho penal”. En la terminología jurídico-penal de Argentina encontramos que se le llaman “hecho de la causa”.

Posteriormente juristas alemanes prefieren denominar el acto o la acción como conducta, sin embargo esta palabra ya se usaba dentro de la misma definición de acción.

Ahora bien en un principio mencione que me parece mucho mejor usar el término acción basándome en los argumentos que bien explica el maestro Jiménez de Azúa: “Aunque la palabra acción, en sentido amplio, puede valer como sinónimo de acto, preferimos utilizarla en su sentido propio y estricto como comisión...” “En consecuencia nosotros empleamos el término acto. No decimos hecho porque es demasiado genérico, ya que como Binding señaló, con esta palabra se designa todo acontecimiento, nazca de la mano o de la mente del hombre, o acaezca por caso fortuito, mientras que por acción se entienden voluntades jurídicamente significativas. No aceptamos el vocablo conducta, por que esta se refiere más bien al comportamiento, a una actuación más continuada y sostenida que del mero acto psicológico, que como veremos, es el punto de partida para el juicio de reproche en que consiste la culpabilidad.”<sup>19</sup>

Así mismo respecto al tema de la acción encontraremos diversas teorías que entran al estudio de este elemento del delito, concretamente estoy hablando de la teoría

---

<sup>18</sup> TORRES LÓPEZ, Mario Alberto. **“Las Leyes Penales”**. Cuarta Edición. Ed. Porrúa, México, 2001. Pág. 83.

<sup>19</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **“Teoría del Delito”**. Volumen II. Ed. Jurídica Universitaria, México, 2002. Pág. 91.

causalista, finalista y sociologista de la acción. O bien la teoría que maneja Jiménez de Asúa, teoría de la acción sintomática, la cual tiene antecedentes dentro de la escuela positivista y en la cual se niega al delito como entidad únicamente jurídica tomando así en consideración solo la peligrosidad del sujeto activo. Sin embargo esta teoría sintomática al negar que sea la conducta un elemento esencial del delito contradice las acciones concretas, constitutivas de delito dentro de un Derecho Vigente y un Derecho Positivo.

La acción puede ser definida de la siguiente manera: “Manifestación de la voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja inerte ese mundo externo, cuya mutación se aguarda”,<sup>20</sup> o bien la palabra acción se define también como: “La acción consiste en un acto de voluntad, su exteriorización mediante un hacer o mediante inactividad, y el resultado será la modificación producida en el mundo exterior o el peligro creado con dicha conducta”.<sup>21</sup>

Por lo que hace respecto del delito de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores siempre se tratara de un delito de acción, pues el sujeto activo de dicho delito siempre manifiesta su voluntad creando un riesgo o un daño en el exterior al colocarse en estado de insolvencia frente a sus acreedores, es decir, mediante una serie de maquinaciones, artificios, etc., traducidos estos en otra cosa que no es más que ‘actos’, y precisamente con la dañada intención de perjudicar al sujeto pasivo; al hablar de esto podemos relacionar el dolo a la acción, sin embargo ese es otro aspecto que tocara en un capítulo distinto. Por ahora me parece importante solo recordar en que consiste la omisión, para que de este modo nos quede bien claro el por que el delito materia de mi tesis no forma parte de los delitos de omisión.

### **2.1.1 Omisión**

Este término viene a ser lado contrario de la acción, es decir estamos ante la presencia de un no hacer un movimiento corporal esperado y así mismo debería surtir efectos en el mundo exterior, sin embargo que por inacción queda inerte. Es así como también en el mundo del derecho penal encontraremos delitos de omisión en la cual el sujeto se abstiene de realizar un acto determinado que la Ley le esta ordenando, y así esto constituye una manifestación pasiva exteriorizada en una inactividad.

---

<sup>20</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 90.

<sup>21</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. “**Teoría del Delito**”. Décima Edición. Ed. Porrúa, México, 2002. Pág. 85.

López Betancourt nos habla de que la omisión se compone de cuatro elementos: “1. la manifestación de voluntad, 2. una conducta pasiva, 3. deber jurídico de obrar y 4. resultado típico jurídico”<sup>22</sup>. Así mismo los delitos de omisión al igual que los de acción pueden lesionar bienes tutelados por el derecho, o bien solamente pueden ponerlos en peligro. Nuestro Código Penal Federal en su artículo 7 define: “delito es el acto u omisión que sancionan la leyes penales...”<sup>23</sup>

La omisión también ha sido clasificada en delitos de omisión simple y de comisión por omisión. Respecto de la omisión simple se invierte la relación causal y así en vez de juzgar el acto cometido se juzga el acto esperado, por ello varios autores consideran esta clase de omisión como la antítesis de la acción, así mismo nos encontramos que los delitos de omisión con de escasa frecuencia, y los cuales se tratan de delitos de peligro abstracto, dentro de los cuales podemos encontrar enumeradas obligaciones de funcionarios; o bien atienden a las desobediencias de los ciudadanos por incumplimiento de lo que la Ley o la autoridad establecen hacer en casos específicos.

La omisión simple incumple mandatos de obrar, o bien el deber jurídico de obrar, lo cual se encuentra establecido dentro de la norma penal, y de esta manera nos encontramos ante un resultado no material sino jurídico por tratarse del contenido de una Ley preceptiva.

Franz Von Litz menciona que la omisión simple no es más que el no impedir voluntariamente el resultado. Así mismo muy afín con esta concepción se dice que también se trata de una “manifestación de voluntad consistente en no ejecutar voluntariamente un movimiento corporal que debía haberse realizado.”<sup>24</sup>

También dentro de esta categoría de omisión, para que pueda considerarse simple, se exige que la conducta del sujeto esté libre de violencia y determinada por representaciones, sin embargo Mezger menciona que los delitos de omisión carecen de dos características esenciales, que es el hacer y el querer, y finalmente dentro de los elementos de la omisión, existe un nexo que liga el no hacer concreto del agente con el resultado de no cambiar el mundo exterior, y esto vendría siendo la omisión en strictu sensu.

Por lo que hace a la comisión por omisión hay una inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer, lo cual conlleva a una violación de una norma prohibitiva

---

<sup>22</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 100.

<sup>23</sup> Artículo 7. **Código Penal Federal**. Op. Cit.

<sup>24</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 106.

o mandato de abstenerse, y de esta manera se produce un resultado típico o jurídico y material.

Esta clase de omisión crea un cambio jurídico en el mundo exterior, por lo tanto aquí se viola una norma tanto preceptiva como prohibitiva; en este caso de delitos de comisión por omisión no solamente se violan preceptos de las normas penales, sino que podrían ser también leyes de otro carácter, y al momento de producir un resultado material típico, será cuando sea competente que conozca el Derecho Penal para aplicar la sanción debida.

López Betancourt nos acentúa las diferencias existentes entre los delitos de omisión simple y los de comisión por omisión: “En los delitos de simple omisión, se viola una norma preceptiva penal, mientras en los de comisión por omisión se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva penal.

Los delitos de omisión simple producen un resultado típico, y los de comisión por omisión un resultado típico y uno material. En los delitos de omisión simple, se sanciona la omisión y en los de comisión por omisión, no se sanciona la omisión en sí, sino en el resultado producido.”<sup>25</sup>

### 2.1.2 Elementos de la acción

Los elementos de la acción son los siguientes:

- Manifestación de voluntad (movimiento).
- Resultado.
- Nexo Causal

La **manifestación de voluntad** debe entenderse como una exteriorización del hombre respecto de sus actos, refiriéndose así mismo a la causalidad psíquica del sujeto, encontrándonos dentro de la manifestación de la voluntad con que el hombre puede obrar dolosamente o culposamente, y de este modo hablaremos de imputabilidad del sujeto, sin embargo este es un tema aparte.

Toda manifestación de voluntad nos lleva a pensar en una conducta humana, es decir la exteriorización del hombre de delinquir hablando en el caso concreto, y así mismo como lo concibe Franz Von Liszt, se trata del impulso de la voluntad del hombre.

---

<sup>25</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 103.

En este aspecto la voluntad, debe ser precisa, ser consciente, espontánea y dirigida a una representación con un fin determinado. Es decir se realizan hechos encadenados entre sí, dándose el motivo y la representación. Posteriormente vendrán los momentos de voluntad que serán propiamente internos, seguidos de los actos de manifestación externa, mismos que tienen un carácter físico, a diferencia de los que surgen sólo en la psique y que tienen los anteriores. De tal modo que se puede presentar una exteriorización como movimiento corporal o como inactividad del cuerpo del sujeto activo.

Entonces debemos entender que la manifestación de voluntad es una facultad que poseen solamente los seres racionales, y más aún al gobernar sus actos de una manera libre y consiente. Y esa voluntad se convierte por consiguiente en un querer de la acción, es por ello que existe una relación de causalidad, ya que se presenta un nexo psicológico entre el sujeto y la actividad, y así esta actividad se reflejara en la realización de un tipo que será el injusto penal.

Ahora bien esta manifestación de voluntad ha de ser consciente y espontánea, y es ahí donde consiste la voluntariedad, sin embargo nos encontraremos que no todas las conductas suelen ser consientes, ya que los enfermos mentales, sonámbulos, etc., no cuentan con esa conciencia del acto realizado (inimputabilidad).

Por lo que hace al **resultado**, este sobreviene a la manifestación de voluntad, y toda vez que configure un ilícito que transgreda la esfera normativa así como algún bien jurídico protegido, será castigado por las leyes penales; así mismo constituye la consecuencia de la acción según Maggiore, lo cual será decisivo para la ley al momento de determinar si esa acción se trata de un delito o no.

Entonces el resultado será alusivo a las modificaciones que produce en el mundo exterior, o bien consistirá en el peligro en el ponga al bien jurídico tutelado por la norma.

Y respecto del resultado encontramos dos tipos *formales* y *materiales*, donde los primeros resultan ser los de actividad, y los segundos de resultado externo. Respecto de estos el resultado comprende tanto la conducta corporal del delincuente, como del resultado externo por causado por este, ya que es en los delitos llamados propiamente de actividad o formales, la propia manifestación de voluntad se considerará como resultado, en tanto que en los restantes se produce un resultado externo, que sería por decirlo así, el resultado strictu sensu.

El **nexo causal** existe entre el movimiento corporal y el resultado, es decir entre el comportamiento humano y el resultado de esta conducta, es por ello que el nexo causal es uno de los elementos de la acción, y no del delito como algunos autores lo dicen.

Respecto al nexo causal encontraremos diversas teorías dentro de las cuales destaca la generalizadora o también llamada la de equivalencia de las condiciones (*condition sine qua non*), en la cual se explica que si se suprimiera alguna de las condiciones, el resultado no se produciría, es decir no existirá el resultado sino se da la participación de todas las condiciones.

Entonces en la teoría de la equivalencia de las condiciones, son causa del resultado todos los que intervinieron en él; sin embargo esta teoría fue criticada ya que se dice que se puede caer en una “regresión infinita” al hacer una análisis de la conducta delictiva.

Y respecto del nexo causal existen otras teorías individualizadoras que el López Betancourt explica de manera breve:

“A) teoría de la última condición: parte de un criterio temporal y se debe estimar como causa del resultado producido, la última condición realizada.

B) teoría de la condición más eficaz: esta teoría considera como la causa más eficaz, la condición que más contribuyo al resultado.

C) teoría de la prevalencia, del equilibrio o de la causa decisiva de Binding; según el criterio de esta teoría, el mundo se rige sobre un equilibrio de fuerzas, y el rompimiento de ese equilibrio de fuerzas, y el rompimiento de ese equilibrio es originado por aquellas fuerzas tendientes a modificarlo, frente a las que quieren conservarlo.

D) teoría de la causa eficiente o de la cualidad: esta corriente, distingue a la causa que tiene como su nombre lo dice, la capacidad de ocasionar el resultado.

E) teoría de la adecuación o causación adecuada: para esta, la conducta más adecuada para producir el resultado es la causa que debe tomarse en cuenta.”<sup>26</sup>

Y por lo que hace a los delitos de omisión señalan algunos autores que debemos encontrar el nexo causal dentro de la propia omisión, ya que al no efectuarse la conducta esperada indudablemente se dará un resultado.

---

<sup>26</sup> Ibidem. Pág. 98.

### 2.1.3 Ausencia de conducta

Este representa el lado negativo de la conducta, ya que a cada elemento positivo del delito correspondo uno negativo, y sobre la ausencia de conducta algunos autores como Liszt se preocuparon por el estudio de este aspecto, en el cual existe una inconsciencia al llevarse a cabo el mecanismo corporal, así mismo la ausencia de conducta se presenta por:

1. Vis absoluta o fuerza física superior exterior irresistible. Ésta representa un aspecto negativo de la conducta toda vez que el sujeto actuara o bien omitirá realizar alguna cosa, sin embargo que no desea realizar y es por ello que carecerá de voluntad, elemento indispensable para que exista la conducta, sin embargo esta fuerza debe ser física, es decir material y no de naturaleza moral, ya que eso la determina exterior e irresistible ya que el sujeto no puede resistirse a ejecutarla.

Incluso algunos autores señalan que esta fuerza se da coaccionado por un autor mediato.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación pronuncia que la Vis absoluta de entenderse como una fuerza que se produce por que otra fuerza exterior y superior a ella ejerce presión, en la cual el sujeto se ve sometido y que para que esta figura se dé, tiene que ser producida por resultados externos y quien la sufre no puede resistirla y se ve obligado a ceder ante ella.

Así mismo “el hecho punible se realiza por constreñimiento físico o coacción moral, el autor que viola la norma jurídica sabe que comete un acto punible; pero el hecho a que ha dado existencia no es la manifestación de su voluntad , es causa puramente física: non agit, sed agitur.”<sup>27</sup>

El Código Penal Federal en el artículo 15 señala “El delito se excluye cuando: I. El hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente”...<sup>28</sup>

En el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 29, como una causa de exclusión del delito, el cual señala: “El delito se excluye cuando: I. La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;...”<sup>29</sup>

2. Vis maior o fuerza mayor. Esta se diferencia de la Vis absoluta, toda vez que el sujeto se ve coaccionado pero por una fuerza irresistible proveniente de la naturaleza, y

---

<sup>27</sup> ABARCA, Ricardo. “**El Derecho Penal en México**”. Ed. Cultura, México, 1998. Pág. 174.

<sup>28</sup> Artículo 15. **Código Penal Federal**. Op. Cit.

<sup>29</sup> Artículo 29. **Código Penal para el Distrito Federal**. Op. Cit.

se dice que es mayor porque constituye una acción en sentido amplio, es decir acción u omisión.

3. Movimientos reflejos. Estos al igual que en los anteriores tampoco participa la voluntad del sujeto, y es por ello que también representa el aspecto negativo de la conducta. Sin embargo en esta si puede haber la posibilidad de culpabilidad en el sujeto, ya sea una culpabilidad con representación o sin representación, si se toma en cuenta que el agente pudo tener previsto el resultado.

Mezger al respecto señala: “Dice que son los movimientos corporales en los que la excitación de los nervios motores no está bajo un influjo anímico, sino que es desatada inmediatamente por un estímulo fisiológico corporal, esto es, en los que un estímulo, subcorticalmente y sin intervención de la conciencia, pasa de un centro sensorio a un centro motor y produce el movimiento. En estos casos falta la acción y con ella un proceso de importancia para la consideración jurídico-penal.”<sup>30</sup>

Así mismo explica el autor al citar al Doctor Henríquez, que en estos casos se ve paralizado el juicio, y así mismo se realiza la acción llevado por la exaltación de una sorpresa excesivamente contundente, en el cual el sujeto responderá a los instintos liberados, y de esta manera sin hacer uso de la conciencia.

Explican que además estos actos o movimientos reflejos en stricto sensu se catalogan como falta de acto en virtud de tomar en cuenta el traumatismo psíquico en que se ve envuelto el sujeto que lleva a cabo la conducta, en las cuales el miedo, pavor o terror en el que este se halle, así como todas los demás casos que lo lleven a encontrarse en un estado de absoluta inconsciencia y control de sus actos; sin embargo en estos casos el punto clave y a demostrar no es la absoluta inconsciencia, sino el trastorno mental transitorio sufrido en ese momento, y aludir a ese trastorno pasajero como una causa de inimputabilidad.

4. Sueño. Durante el estado de sueño no se dará la voluntad del sujeto y no tiene dominio sobre sí mismo, es por ello que en este caso no existe una conducta incriminable, sin embargo existirán casos reprochables como aquellos en los que se le encomienda la vigilia al agente que se encontraba en estado de sueño.

“En sueño es el descanso regular y periódico de los órganos sensoriales y de movimiento, acompañado de la relajación de los músculos y disminución de varias funciones del cuerpo. Su función es reparar las energías físicas y mentales gastadas en la vigilia... los sueños o proceso psíquico realizado del espíritu se evade del control de

---

<sup>30</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 134.

la razón y de la voluntad, pueden explicarse por el aumento de la actividad del sistema nervioso.”<sup>31</sup>

En la actualidad los psicoanalistas interpretan los sueños como una afliración del inconsciente así mismo como un escape de los deseos reprimidos, así que no existe una psicología analítica que determine la responsabilidad del que actúa u omite dormido. El sueño no es meramente actividad somática, se trata de un fenómeno psíquico de realización de deseos, por ello debe ser incluido en el conjunto de los actos comprensibles (no incomprensibles) de nuestra vida despierta, constituyendo el resultado de una actividad intelectual altamente complicada.

Sin embargo al hablar de sueño como aspecto negativo de la conducta podemos encontrarnos con diversos problemas, por ejemplo si resultara responsable aquella persona que se provoca el sueño para poder realizar una conducta tipificada por la Ley Penal, y que se le pueda reprochar al sujeto la conducta desplegada, o bien en el caso de que se le haya encomendado la vigilia, el durmiente tendrá que responder por este acto.

5. Sonambulismo. En este caso el estado del sonámbulo es idéntico al del sujeto que sueña, la diferencia radica en que en el sonámbulo no se halla impedida la conversión de actos motores, de las representaciones que tiene en su mente o en sus sueños, es así que se trata de un sueño anormal en el cual el sujeto puede hablar, caminar, levantarse y andar, y ejecutar acciones sin que al despertar pueda recordar algo.

6. Hipnotismo. El hipnotismo representa un conjunto de situaciones especiales del sistema nervioso, producidas por maniobras de carácter artificial. Al respecto en Francia se dieron dos escuelas la primera llamada de la Salpretiré en la cual aluden a que no existe el verdadero hipnotismo, más que cuando se produce en personas histéricas, siendo una verdadera neurosis, y produciéndose, tan sólo en neurópatas.

Y por el otro lado la segunda escuela denominada de Nancy, en la cual reputan al hipnotismo no como un hecho patológico, sino fisiológico, que puede ser producido en personas perfectamente sanas, y así mismo son puntos de vista muy encontrados que sin embargo de encontrarse en la situación resultan de trascendencia para el Derecho Penal.

---

<sup>31</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 109.

## 2.2 Tipicidad

Para nuestro Derecho Penal Mexicano la Tipicidad constituye la adecuación de la conducta penal al tipo, siendo una característica o cualidad de la conducta punible que se adecua a la descripción normativa, así mismo como la exigida correspondencia entre el hecho real y la expresión que la Ley le da a ciertos hechos como infracciones.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto refiere “Para que una conducta humana sea punible conforme al Derecho Positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de la culpabilidad. Puede una conducta humana ser típica, por que la manifestación de voluntad, o la modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo, enmarquen dentro de la definición de un tipo penal...(Semanao Judicial de la Federación, CXVII, P)”.<sup>32</sup>

Dentro del Derecho Positivo la Tipicidad juega un papel muy importante teniendo que cumplir con los principios que tutelan específicamente nuestra norma fundamental como lo es nuestra Constitución, toda vez que la función práctica de la tipicidad limita la actividad de la autoridad, ya que solamente podrá intervenir en los supuestos marcados por la Ley y mismos supuestos que fueron contemplados por el legislador fuera de los cuales no tendrá injerencia alguna.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos encontramos un principio fundamental sobre el cual se rige nuestro Derecho Penal Mexicano, el hablamos del principio *Nullun Crimen Sine Lege*, mismo que se encuentra plasmado en el artículo 14 de nuestra Carta Magna en su tercer párrafo que a la letra dice: “...En los Juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al Delito que se trata.”<sup>33</sup>

No debemos confundir la tipicidad con el tipo, ya que la tipicidad hace referencia a la conducta y el tipo a la hipótesis contemplada dentro de la norma, por el legislador describiendo hechos que constituyen delitos.

Ahora bien la tipicidad en la secuencia de la persecución de un hecho criminal resulta de importancia tenerla presente y en este caso apearse a ella para no caer en

---

<sup>32</sup> Ibidem. Pág. 118.

<sup>33</sup> Artículo 14. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit.

violaciones a nuestra Carta Magna, ya que como lo cite en el artículo 14 encontramos la fundamentación de este elemento indispensable al momento de acreditar un delito. Específicamente hablo en este sentido por el tema que me ocupa dentro de esta Tesis en la cual debido a la naturaleza de la Insolvencia Fraudulenta debemos tener especial cuidado en poder ajustar la conducta a la norma penal.

Es por ello que la Ley Penal al sancionar una conducta lo hará cuando esta acción u omisión es subsumible en la figura descrita por el tipo, y de este modo será punible, y a esta subsunción se le llama adecuación típica. Y así también podemos decir que la Tipicidad es la forma de conocimiento de la antijuricidad penal, y es por ello que se afirma que sólo es antijurídico lo penalmente típico.

Al apegarnos a la tipicidad, es decir a lo que el tipo penal señala nos tenemos que apegar a una sistemática, que sobre todo la autoridad debe de respetar, por lo cual resulta de importancia en la acreditación de un delito precisamente tener como referencia el concepto de este último (acción, típica, antijurídica y culpable) como lo refiere la dogmática penal, y de esta manera no perder de vista que el hecho que se persigue esta descrito por la Ley Penal con una amenaza de sanción.

En este sentido existe una clasificación de los delitos que a la hora de atender a la tipicidad no debemos de perder de vista para poder determinar con mayor claridad y precisión la conducta criminal, así como también para que como autoridad se pueda ajustar a la norma penal.

Al abordar este subtema me es indispensable hacer mención de la clasificación del delito, señalando de manera específica por lo que hace al tipo penal Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores:

- a) Por su materia: se divide en Federales, Fuero Común y Militares, respecto a la Insolvencia Fraudulenta necesitamos tomar en cuenta el caso específico de acuerdo a lo que la Ley Penal señale, y en este caso por lo regular suele ser un delito de competencia local.
- b) En función de su gravedad: existen Delitos y Faltas, la Insolvencia Fraudulenta se encuentra dentro de los primeros, toda vez que es una figura descrita en la Ley penal, es decir existe la tipicidad.
- c) Según la conducta del agente: puede ser de acción o de omisión, en este caso la Insolvencia Fraudulenta solo puede ser un delito de acción toda vez que para que este delito se configure se necesita que el sujeto activo desplegué una serie de conductas tendientes siempre a dañar el patrimonio del sujeto pasivo.

- d) Por el resultado: son Formales o materiales, la insolvencia Fraudulenta es un delito de resultado material, toda vez que siempre existirá un cambio en el mundo exterior respecto a bien jurídico protegido.
- e) Por el daño que causan: de lesión o peligro, en este caso la insolvencia fraudulenta es un delito de lesión, provoca un detrimento en el patrimonio de la víctima.
- f) Por su duración: encontramos delitos instantáneos, continuados y permanentes; la insolvencia fraudulenta es un delito permanente ya que se viola el mismo precepto penal pero el resultado se prolonga en el tiempo.
- g) Por el elemento interno: dolosos o culposos, en este caso la insolvencia fraudulenta siempre será un delito doloso, ya que delinciente financiero, siempre tiene la intención y voluntad de realizar la conducta típica.
- h) Por el número de sujetos: unisubjetivos y plurisubjetivos, en la insolvencia fraudulenta debemos tomar en cuenta el caso específico para poder determinar esto.
- i) Por su forma de persecución: son delitos de oficio y de querrela, en el caso de la insolvencia fraudulenta se trata de un delito de querrela ya que el propio Código Penal clasifica los delitos de querrela y los de oficio y en este caso el delito materia de mi tesis se encuentra dentro de los de querrela.

Ahora bien el lado negativo de la tipicidad es la **atipicidad**, que sin embargo para el caso que me ocupa no me es importante ahondar en el tema, por lo cual solamente haré mención de los elementos que deben de faltar en el tipo para encontrarnos en el caso de la atipicidad:

- Ausencia del tipo
- Ausencia de la calidad exigida por la Ley en cuanto al sujeto pasivo y activo.
- Ausencia del objeto material o del objeto jurídico.
- Ausencia de referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.
- Falta de medios omisivos específicamente señalados por la Ley.
- Falta de elementos del injusto legalmente exigidos.

## 2.2.1 Elementos normativos

Dentro de la propia descripción objetiva en la Ley el legislador inserta otros elementos mismos que se designan como elementos normativos e independientes de los elementos subjetivos.

Los elementos normativos resultan ser esenciales en un resultado típico, toda vez que requieren de valoración determinada. La aplicación de los elementos normativos del tipo el legislador introduce dentro de la norma ciertos conceptos jurídicos indeterminados en los cuales el juez hará una valoración de dichos conceptos generalmente admitidos.

Es así que los con los elementos normativos del tipo se debe estar bajo el presupuesto lógico de una norma, es por eso que en algunas ocasiones para poder tipificar una conducta es necesario insertar juicios normativos del hecho, y de esta manera realizar una evaluación a la conducta catalogada como criminal.

“Los elementos normativos ofrecen una mayor libertad al juez, ya que requieren una valoración para ser completados con un contenido capaz de ser aplicado. En este caso el legislador no espera que el Juez justiprecie, según su criterio, sino debe exponer en sus sentencias las evaluaciones que existan en la sociedad.”<sup>34</sup>

Jiménez de Azúa cita al autor alemán Mezger quien elaboró teorías al respecto de este tema, y dentro del cual este último llama elementos típicos normativos a aquellos que requieren de estimativas jurídicas, empírico-culturales, etc., los cuales son estrictamente de apreciación normativa.

Algunas de las particularidades que podemos encontrar dentro de los elementos normativos es que son elementos insertos en el tipo que exigen una especial valoración de la situación de hecho, de tal manera que su esencia misma pertenece a la estructura del tipo, y así en esta condición se encuentran vinculados con la descripción típica, por lo cual estos mismos elementos obligan al Juez a llevar a cabo una valoración de los mismos.

Algunos de los elementos normativos resultan ser por demás cognoscitivos, y de esta manera dentro del proceso que se lleve será evidente la verdad o la falsía de las afirmaciones, declaraciones o testimonios respecto de la conducta criminal que se esté persiguiendo.

---

<sup>34</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 131.

Habrán elementos normativos que exijan una valoración jurídica, como es el caso de la ajenidad en el robo, o bien el patrimonio afectado como pasa en el caso específico de la Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de Acreedores, donde además Acreedor es otro concepto que se tiene que estudiar y valorar jurídicamente, dentro de la persecución de este delito, los documentos público que avalen esta situación también serán objetos de valoración jurídica.

Existirán también casos en los que los elementos normativos requieran de una valuación empírico-cultural, por ejemplo en el caso del delito de lesiones al hablar de deformidad, o bien de términos como honestidad en el caso de un estupro.

Pero aquí el punto esencial para fines de esta Tesis es dejar en claro que dentro de los elementos normativos existentes en el tipo penal de Insolvencia Fraudulenta requerirá de una valoración jurídico-penal por parte del Juez.

Sin embargo autores como Beling no estaban de acuerdo en la existencia de elementos normativos dentro del tipo penal, ya que según él los elementos existentes del tipo son meramente descriptivos, por lo cual estos no expresaran la valoración jurídica que deba justipreciar como antijurídica una conducta.

Sin embargo estoy en desacuerdo con el autor toda vez que no podemos concebir tipos penales meramente descriptivos, ya que las figuras típicas contenidas en la norma penal contienen conceptos que deben ser valorados jurídicamente y de manera normativa; al respecto Mezger señala: "...todos los elementos del tipo tienen carácter normativo, ya que todos son conceptos jurídicos y por lo tanto, conceptos valorativos teleológicamente tipificados." <sup>35</sup>

Por otro lado tenemos la teoría de Baumann, que al respecto señala lo siguiente: "son descriptivas las características cosa, mueble, sustraer, y normativa la característica cosa ajena, a la cual a propósito el intérprete de la ley debe recurrir a la propiedad del Derecho Civil. El deslinde entre características descriptivas y normativas es fluido. También la característica normativa contiene una cierta descripción y también la característica descriptiva no es simplemente descriptiva." <sup>36</sup>

Es por ello que estoy de acuerdo en que los elementos normativos existen y que son indispensables e imposibles de prescindir dentro de las características normativas, ya que resultan de suma importancia para poder desentrañar algún hecho considerado

---

<sup>35</sup> Ibidem. Pág. 132- 133.

<sup>36</sup> Idem. Pág. 133

como delito, y en donde dichos elementos insertos por el legislador dan al Juez pauta para realizar la determinación exacta.

“Los elementos normativos son una llamada de atención al Juez, en los que se le trata de advertir que debe confirmar la antijuridicidad de la conducta, ya que con estos elementos, un hecho aparentemente lícito puede pasar a ser un hecho ilícito; así mismo puede ocurrir lo contrario, es decir, de un hecho aparentemente ilícito no lo sea.”<sup>37</sup>

Realizo esta última cita textual dentro de este subtema de los elementos normativos, ya que me parece importante lo que resalta el maestro López Betancourt para el caso que me ocupa, ya que en el tipo penal de la Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, existen elementos normativos que deben ser valorados jurídicamente, como ya lo dije *insolvencia* es uno de ellos, *perjuicio* es otro elemento de suma importancia, *acreedores* viene a ser otro elemento que requiere de valoración, ya que además son conceptos que no encontramos solamente dentro de la materia penal sino en otras áreas del Derecho, así como también resultan ser conceptos utilizadas en diversas disciplinas, como las económicas o bien administrativas de las empresas.

Es por ello que desde el momento en que inicia una averiguación previa en virtud de el delito de Insolvencia Fraudulenta, el Ministerio Público debe tener bien presentes dichos elementos y sus diversas acepciones en las distintas áreas, ya que incluso resulta importante dentro de estos casos echar mano de Juicios paralelos en área civil o mercantil.

No obstante debe tener en cuenta el alcance de estos elementos normativos al momento de plantear ya sea el ejercer Acción Penal y en este caso ser certeros para poder convencer al Juez y dejar a este la tarea de hacer la valoración pertinente de lo que el Ministerio Público proyecta, o bien en el caso de una propuesta de No Ejercicio de la Acción Penal, también es importante hacer alusión a estos elementos.

### **2.2.2 Elementos objetivos**

El tipo penal está conformado por un carácter descriptivo al referirnos a esto hablamos del elemento objetivo del tipo penal, mismo que es la descripción de la conducta antijurídica desde el punto de vista externo.

La parte objetiva en el ámbito de la tipicidad, incluye todos los elementos de la naturaleza que caracterizan la acción típica (el autor, la acción, las formas y medios de

---

<sup>37</sup> Idem. Pág. 133.

la acción, el resultado, el objeto material, el número de sujetos, cualidad del sujeto pasivo y del sujeto activo entre otros).

Encontraremos en la Ley que el elemento objetivo se identificara con la manifestación de la voluntad de los sujetos en el mundo físico, misma que requiere el tipo penal. “Desde la creación de la teoría del tipo penal, enunciada en 1906 por Ernst Von Beling, se concibió en forma objetiva, es decir, abarcando solo el aspecto externo de la conducta antijurídica plasmada en el tipo penal. Era tal su concepción que en alemán se le denominó al tipo penal “Tatbestand” cuyo significado es “supuesto de hecho”.<sup>38</sup>

Así bien esta teoría de causalismo se basa en un método de positivismo, jurídico o formalista en el cual la descripción del tipo penal se concibe poniendo atención en la acción en términos físicos o naturalísticos, integrada por un movimiento corporal y el resultado de modificación en el mundo exterior, unidos por un nexo causal. Distingue las fases interna (ideación, deliberación, resolución) y externa (exteriorización, preparación, ejecución) del delito.

Dentro de esta misma teoría el tipo se limita a elementos de carácter externo, negando la posibilidad de justificar alguna acción, cuya valoración jurídica sólo puede tener cabida dentro del análisis de la antijuridicidad, y siempre desde un punto de vista objetivo. En la culpabilidad se analizan elementos subjetivos y psíquicos del agente, siendo la imputabilidad el presupuesto de ésta.

Y hago referencia a esta teoría dentro de este subtema ya que generalmente los tipos penales describen estados o procesos de naturaleza externa, provenientes de la voluntad del hombre, mismos que se pueden percibir por los sentidos y que pueden ser determinables dentro del espacio y el tiempo.

Sin embargo en la Ley Penal no sólo existen descripciones con un resultado, existen tipos penales más concretos, en los cuales no solo se hace referencia a una conducta en la producción de un resultado, sino que además están insertos dentro del tipo penal la forma y los medios o bien las modalidades con las que se debe llevar a cabo esa conducta descrita en la Ley. En este caso hago referencia al tema que me ocupa que es el tipo penal de la Insolvencia Fraudulenta, ya que es un tipo en el cual no basta que se lleva a cabo la conducta sino que debe darse la forma y los medios establecidos por la Ley, que a mi parecer y crítica de este tipo penal son escasos los medios o elementos a probar o bien nulos, para poder determinar que esa conducta es antijurídica.

---

<sup>38</sup> Ibidem. Pág. 129.

Es así que mediante el elemento objetivo del delito es como surgen las modalidades, las relaciones que atañen al sujeto pasivo a un tercero, así como también al objeto sobre el cual recae, el tiempo, los medios, el lugar, los instrumentos, etcétera que estarán presentes dentro del tipo penal. Sin embargo no basta con la parte objetiva para calificar una conducta como típica, pues requerirá del complemento de otros elementos como los que hasta ahora he descrito y los que posteriormente me ocupare de seguir desglosando.

Por eso es que dentro del elemento objetivo en el tipo penal encontraremos que algunas veces presentaran un modo transitivo en las figuras típica, esto quiere decir que dentro de la descripción en la Ley se hace mención de la persona o cosa sobre la que recae la conducta delictiva; ahora bien también se da un modo intransitivo dentro del elemento objetivo, ya que estos son delitos de mera actividad en los que se limitan a la descripción de la conducta del sujeto activo.

### **2.2.3 Elementos subjetivos**

Los elementos subjetivos del tipo penal hacen referencia a la intención o el ánimo que tuvo o que debió tener el sujeto activo para llevar a cabo la realización de algún hecho considerado como ilícito, esto quiere decir que atiendan a circunstancias que se den en el mundo interno, es decir la psique del autor y que las materialice en un el mundo fáctico.

La Ley penal dentro de los tipos penales debe de describir conductas humanas, lo cual implica tener que adentrarse a aspectos psíquicos, en este sentido nos encontramos que muchas veces el legislador sólo hace una descripción externa de dicha conducta, sin embargo existe una parte interna en la resolución de llevar a cabo esa acción, así como de la voluntad por parte del sujeto activo de querer causar un resultado, lo cual constituye el elemento subjetivo del tipo penal.

Derivado de lo anterior encontramos problemas al momento de querer acreditar una conducta como delictiva, toda vez que los aspectos subjetivos y sobre todo volitivos de la psique del sujeto a mi parecer es uno de los elementos más difíciles de probar dentro del tipo penal.

Es entonces que nos encontraremos con referencias de culpabilidad dentro de las hipótesis planteadas por la ley, aunque algunos autores señalan que los elementos subjetivos del tipo encajan dentro de la antijuridicidad; algunos autores manejan que los

elementos subjetivos del injusto, encajan mejor dentro de la antijuridicidad que con la culpabilidad, toda vez que explican la antijuridicidad se delimita a fundamentarse con una esencia meramente objetiva, y ello no es impedimento para pueda darse relación subjetiva, y fundamentarse en ella.

Esta idea la encontramos fundamentada principalmente en escritores alemanes como Goldsmith, Mezger, quienes afirmaban que los elementos subjetivos son referentes a la culpabilidad, así mismo que de inmediato los relacionamos con estados de ánimo del autor o del sujeto activo de la conducta delictiva, esto en orden al injusto. Así mismo Mezger señala que el aspecto subjetivo esta dentro de la antijuridicidad y estos elementos la ligan a la culpabilidad estableciendo así un contacto directo entre las características del delito, así mismo Max Ernst Mayer decía que los elementos subjetivos no se vinculan propiamente a la culpabilidad, cosa que no niego y en la cual estoy de acuerdo.

Sin embargo la idea de Mezger que me parece acertada al respecto de cómo debemos de concebir los elementos subjetivos, sirve de apoyo para sustentar la idea anterior ya que él establece conexiones entre los elementos subjetivos de lo injusto y la culpabilidad, por creer que sin ellas esos elementos no podrían ser imputables al autor del delito. Habla de que no se debe concebir a la culpabilidad como un aspecto meramente psicológico, sino que también debemos verlo con una carga normativa, ya que en ella puede revestirse de los elementos subjetivos de lo antijurídico.

Pero para efectos de mi tesis y del tema que me ocupa sitúo los elementos subjetivos dentro de la culpabilidad, donde ya se entra al estudio del Dolo, la culpa y los elementos intelectuales que abarquen lo antijurídico de la conducta, es decir lo contrario a derecho, y esto lo hago sin llegar a hacer una división o llegar a considerar que no hay diferencia entre la antijuridicidad y la culpabilidad.

“La importancia de los elementos típicos subjetivos es extraordinaria, pues aparte de coincidir en la posible aplicación de la figura típica, sirven para excluir apriorísticamente las configuraciones basadas en los contornos y perfiles del actuar culposo. Solo los tipos delictivos que no contengan expresas o implícitas referencias a estos subjetivos elementos, son susceptibles de entrar en juego con base en la “imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que causa igual daño que un delito intencional”.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Ibidem. Pág. 136.

De lo anterior podemos destacar que son elementos subjetivos en relación al Dolo los que se llegan a expresar en la Ley con las palabras `maliciosamente`, `voluntariamente`, `intención de matar`, entre otros, mismos de los cuales se desprende en su significado que se hace alusión al dolo, para poder diferenciarlos de los que son de naturaleza culposa, así también encontraremos otras palabras que harán alusión al móvil, como por ejemplo `asociarse para cometer delitos`, `con un fin injurioso para retardar u omitir algún asunto`, etcétera.

En este sentido y respecto al punto anterior por lo que hace a la Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de Acreedores, me parece que en la redacción de este tipo penal encontramos la descripción de la expresión que nos lleva a probar el dolo con el que el sujeto activo efectuó su actuar, esto en la frase que dice: con *el objeto de eludir sus obligaciones*, así como también podemos encontrar inserto en la redacción del mismo el móvil con el que se efectúa el delito en la frase *al que se coloque en estado de insolvencia*; aunque como ya lo explique anteriormente encuentro problemas con la redacción de este tipo penal, y que más adelante desarrollare de mejor manera, pero por lo pronto me quedo con este idea con la redacción como la encontramos actualmente .

Sin embargo de todo lo anterior comulgo con una idea que vierte Jiménez de Asúa, “nos quedan otros problemas que importan sobremanera al penalista y sobre todo al intérprete judicial. Ha de esclarecerse, ante todo, si estos elementos subjetivos de los injusto operan propiamente en el tipo como elemento descriptivo, según creía Beling, para el puro conocimiento, o si se necesita hacer por el Juez de instrucción un juicio de índole valorativa...ante elementos subjetivos del tipo la función objetiva debe ser superada y, sin quebrantar su papel cognoscitivo, penetrar en el ánimo del agente”.<sup>40</sup>

De todo lo anterior no debemos perder de vista que los elementos subjetivos del delito, siempre se verán revestidos de una voluntad ejercida por un sujeto, y que se dirige a la producción del resultado, animando el comportamiento con esa tendencia, sin dejar de darle una apreciación psicológica pero además normativa a dichos elementos subjetivos, para poder realizar una valoración completa acerca del sujeto activo.

---

<sup>40</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 168.

## 2.3 Antijuridicidad

Hablar del injusto para algunos autores resultaría lo mismo que hablar de antijuridicidad en el tipo penal, sin embargo quise abordar el tema dentro de mi tesis toda vez que muchas veces me he encontrado con el termino de injusto penal, que si bien por si mismo entiendo algo que es contrario a derecho, pero para efectos del tema que me ocupa quiero desentrañar este punto para poder dar un mejor manejo de términos a la hora de hacer mi propuesta de reforma respecto de la Insolvencia Fraudulenta, y así mismo para que a la hora de pretender acreditar este delito hagamos una adecuada interpretación del tipo penal.

Entonces encontramos al injusto como una síntesis de todos los elementos que fundamentan el contenido típico de la descripción de un delito.

Respecto a esto Ernst Von Beling decía que dentro de las leyes pueden encontrarse inmersos modos en la conducta humana, que ha consideración de él son tres en el que la declara antijurídica, o conforme a derecho, o jurídicamente indiferente; este alemán fundamenta en esto la clasificación de estos modos de conducta: 'causas que excluyen lo injusto' en 'causas de justificación' y 'simples causas de exclusión de lo injusto'.

Aunque resulta importante discurrir acerca del término más acertado empleado para designar a los actos contrarios a derecho o bien a la norma jurídica, y aunque a mi parecer se pueden usar de manera indistinta, su significación ius filosófica puede ser diversa para algunos autores según los vocablos antijurídico e injusto.

Guillermo Sauer, después de decir que son lo mismo, "afirma que lo injusto abarca la valoración y el concepto, y lo antijurídico solo la valoración. En cambio Binding, que trata del asunto más profundamente, cree que Unrecht (injusto) es sólo un no-derecho y que lo antijurídico es ya un anti".<sup>41</sup>

Es por ello que puedo concluir que podemos utilizar de manera indistinta la palabra injusto o antijurídico, aunque en la moderna teoría del delito la expresión de injusto se usa para calificar las acciones antijurídicas subsumibles, como típicas en el supuesto de hecho de una norma penal, y del mismo modo para delimitar el comportamiento típicamente relevante sobre el que ha de recaer el juicio de antijuridicidad.

"Para Conde Muñoz la antijuridicidad es un predicado de la acción, el atributo con el que se califica una acción para denotar que es contraria al ordenamiento jurídico; el

---

<sup>41</sup> Ibidem. Pág. 187.

injusto es un sustantivo que se emplea para denominar la acción calificada ya como antijurídica; lo injusto es la conducta antijurídica misma.

Jescheck señala a la antijuridicidad como la contradicción de la acción con una norma jurídica. El injusto es la acción misma, valorada jurídicamente.

Wezel considera a la antijuridicidad, como una mera relación de contradicción entre dos miembros; lo injusto, por el contrario, es algo substancial; la conducta antijurídica misma. La antijuridicidad es un predicado, lo injusto lo sustantivo.”<sup>42</sup>

De este modo ya tenemos más claro que el emplear la palabra antijurídico o injusto para denominar lo contrario a derecho puede ser de manera indistinta a la hora de interpretar y aplicar la norma penal.

### **2.3.1 Causas de justificación**

Encontraremos situaciones que excluyan la antijuridicidad, mismas que reciben el nombre de causas de justificación y en donde podemos subsumir una conducta en un tipo legal, y son todos aquellos actos u omisiones que revistan el aspecto de delito, pero que sin embargo carezcan del carácter de serlo por falta antijuridicidad, es decir que sean contrarios a derecho siendo esta uno de los elementos más importantes de probar para darle calidad de delito.

En las causas de justificación, el individuo actúa de determinada forma pero sin el ánimo de transgredir las normas penales, sin embargo dentro de las causas de justificación el agente obra con voluntad consciente, en condiciones normales de imputabilidad, pero su conducta no será delictiva por ser justa conforme a Derecho, y de esta manera no se podrá exigir responsabilidad alguna ni de índole penal así como tampoco civil, ya que no se está lesionando ningún bien jurídico y se está actuando conforme a Derecho.

“Algunos penalistas italianos, han delimitado las causas de justificación y las causas de inimputabilidad; las primeras como hechos externos, como la legítima defensa, el estado de necesidad, etcétera, y las segundas, tienen su causa exclusiva o principal en la psique del sujeto, como es el caso de las enfermedades mentales y la edad, entre otras.

---

<sup>42</sup> DAZA GÓMEZ, Carlos. **Teoría General del Delito**. Ed. Flores Editor y Distribuidor, México, 2006. Pág. 113.

Para Manzini, las causas de inimputabilidad comprenden el caso fortuito y la fuerza mayor, la ignorancia el error y la embriaguez, sin tratar en estas causas las enfermedades mentales, ni la edad, considerando a los locos, menores, etcétera, como incapaces del Derecho Penal.<sup>43</sup>

Ernst Von Beling hablaba de causas de exclusión de lo injusto, de lo cual el determino ciertas características a estas circunstancias, la primera según él es que su presencia hace que la acción sea permitida, conforme a derecho, y eso ya la convierte en una causa de justificación; y la segunda que si bien la presencia de alguna de estas causas en la acción del sujeto no se antijurídica, tampoco la transforma en permitida, sino en una acción sin trascendencia jurídica, lo que él llamaba jurídicamente irrelevante.

Buscando el fundamento a estas causas de justificación, después de lo anteriormente dicho, no existen al respecto puntos intermedios entre lo justo y lo injusto, donde si bien no importa el consentimiento del interesado, lo que nos debe de interesar es la preponderancia del interés, es decir considerar lo que sea de mayor importancia jurídico social, por ejemplo en la legítima defensa, o bien el que actúa para ejecutar un derecho o un deber, siempre debemos de tomar en cuenta que sea superior el bien jurídico que se salvaguarda en el estado de necesidad; y en algunos casos la preponderancia del interés así como preponderancia de deberes, será la decisiva para fundamentar esas causas de justificación.

Lo anteriormente señalado lo hago en base a las ideas de Jiménez de Azúa, toda vez que él rechaza la idea de la ausencia de interés de la que hablaba Mezger, “no aceptamos la zona intermedia entre lo justo y lo antijurídico, ni el consentimiento del titular del derecho...sino porque no pueda haber esa ausencia de interés. En el supuesto de que la propia víctima no se juzgara tal, porque consciente o inconscientemente faltare en ella interés de un derecho o de un bien jurídico, quedaría como un sujeto paciente el Estado, que como lo sabemos es en todos los delitos, sujeto pasivo indirecto o ulterior.”<sup>44</sup>

Ahora bien haré una breve referencia a las principales causas de justificación aceptadas por la ley, y de las cuales habla la doctrina, y dentro del Código Penal Federal encontramos estas causas de justificación en el artículo 15, donde se manejan

---

<sup>43</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág.153.

<sup>44</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 195

las distintas hipótesis sobre las cuales se excluye un delito, esto lo encontramos en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal:

**El ejercicio de un derecho:** esto se encuentra fundamentado en el Código Penal Federal en el artículo 15, fracción VI, que a la letra dice: “El delito se excluye cuando: ...VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro...”<sup>45</sup>

O bien podemos hablar del derecho que se concede en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, en el cual se establece el derecho de los particulares a aprehender a un delincuente y a sus cómplices, sin que por ello tenga que recurrirse a la violencia, “Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público...”<sup>46</sup> Así mismo el artículo 17 constitucional establece que para ejercer algún derecho, no se podrá hacer de forma violenta.

**Legítima defensa:** Esta la encontramos fundamentada igual en el artículo 15 del Código Penal Federal, fracción IV, que a la letra dice: “IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende...”

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;”<sup>47</sup>

Existen teorías sobre todo las de la escuela clásica que fundamentan la legítima defensa en la idea de que esta causa viene a ser sustitutiva de la protección que el Estado debe brindar a todo individuo utilizando la defensa pública, esto cuando el

---

<sup>45</sup> Artículo 15. Código Penal Federal. Op. Cit.

<sup>46</sup> Artículo 16. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit.

<sup>47</sup> Artículo 15. Código Penal Federal. Op. Cit.

Estado se encuentra imposibilitado de poder proteger o de repeler cualquier agresión de la que sea vulnerable un individuo.

“Se ha considerado que la legítima defensa fue creada para conservar el orden jurídico y garantizar el ejercicio de los derechos. Para algunos autores, realmente el fundamento de la legítima defensa es único, por que se basa en el principio de que nadie puede ser obligado a soportar lo injusto. Es una situación en la que el sujeto puede actuar en defensa de sus derechos o bienes jurídicos tutelados, en virtud de que el derecho no tiene otra forma de garantizar los mismos.”<sup>48</sup>

Y como ya se vio anteriormente la legítima defensa no solo puede ser ejercida para proteger intereses jurídicos propios, sino también puede ser desplegada a favor de parientes o bien incluso de extraños.

“Todas las legislaciones, consideran como eximente a la legítima defensa, pero ha sido reglamentada en forma muy diversa.

Para un sector doctrinal, la extensión de la legítima defensa a todos los bienes jurídicos es fruto del industrialismo, pues con anterioridad, sólo era aplicable a unos determinados, pero al crecer la necesidad de asegurar la riqueza, se extendió esta causa de justificación al grado de aceptarla a favor de la propiedad, aún a costa de la muerte del agresor.”<sup>49</sup>

Sin embargo al momento de determinar si fue justificable la legítima defensa se hará en razón de la peligrosidad o bien de la intensidad con que se haya dado el ataque por parte del agresor, así que aquí no importa el valor de lo atacado; de este modo se debe tomar en cuenta de forma cualitativa y no cuantitativa.

**Estado de necesidad:** Esta causa de justificación la encontramos dentro del artículo 15 del Código Penal Federal, fracción V, mismo que cito textualmente: “V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo...”<sup>50</sup>

Los aspectos positivos que se deben contemplar para que se dé el estado de necesidad en primer lugar es que debe existir peligro y este de visualizarse como una probabilidad de daño que incluso puede procederse contra un tercero, algún hecho de la naturaleza o bien algún posible daño que pueda ocasionar algún animal; de este

---

<sup>48</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 160.

<sup>49</sup> Ibidem. Pág. 162.

<sup>50</sup> Artículo 15. Código Penal Federal. Op. Cit.

modo este peligro puede existir sobre un bien o más, y que para poder salvarlo se requiere de el sacrificio de uno de ellos, se encuentren o no en conflicto.

“Es importante señalar que el estado de necesidad se va a diferenciar de la legítima defensa, que en el primero existe un conflicto de intereses legítimos, mientras en la segunda, habrá uno legítimo y otro ilegítimo.

El Estado de necesidad se trata de evitar un peligro originado por terceros o por causas no imputables al hombre; en la legítima defensa, el peligro surge del agresor y no por la fuerza de la naturaleza.

En la legítima defensa, hay un ánimo de defender, rechazar la agresión: mientras en el estado de necesidad, el ánimo es para conservar algunos de los intereses legítimos.”<sup>51</sup>

Respecto del tema que me ocupa en esta tesis, que es la Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de acreedores, quiero hacer mención que es poco probable o bien nulo que se de alguna de estas causas de justificación, pues bien los medios empleados por el sujeto activo o también llamados los delincuentes financieros siempre se harán con la voluntad y conciencia de dañar el patrimonio del sujeto pasivo, por lo cual al momento de estudiar los elementos la defensa del delincuente no podría emplear alguna de estas hipótesis toda vez que resultan inoperantes a mi punto de vista; por lo cual el Ministerio Público deberá de poner especial cuidado en el actuar doloso del sujeto activo y acreditar que efectivamente se trata de un delito.

## **2.4 Culpabilidad**

Uno de los aspectos esenciales que deben de esclarecerse al momento de acreditar un delito, es el acreditar la culpabilidad, que a mi punto de vista se trata de uno de los aspectos subjetivos en el ilícito penal, la culpabilidad es un conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Es decir en este caso se analizara quien cometió el hecho ilícito hubiera tenido la posibilidad de actuar de otra manera, por ejemplo que pudiera haber actuado conforme a derecho, y así mismo se examinará dentro de la conducta del sujeto pasivo si le puede ser reprochada su conducta al violar una norma penal, en este caso sería la reprochabilidad a la conducta típica y antijurídica.

---

<sup>51</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 164.

“La capacidad de culpabilidad está orientada a considerar la edad, y la madurez biológica del sujeto, así como la salud psíquico-mental que tiene el autor, esto es, no se puede formar un concepto de culpabilidad hasta haber hecho un estudio del grado de madurez moral, fuerza de voluntad y desarrollo intelectual que ha alcanzado, y así analizar hasta qué grado el individuo tiene comprensión de que sus actos son ilícitos.”<sup>52</sup>

El término de culpabilidad resulta impreciso e incluso anticipado por tener un contenido prejurídico a la hora de analizar un acto para considerarlo delito o no; es por ello que algunos autores como Achebanch consideran que sería mejor manejar el término y así mismo fundamentarse en el concepto de imputación, sin embargo a mi parecer está bien utilizado el término de culpabilidad, toda vez que si bien prejuzga el simple concepto, en realidad no afecta en nada, ya que la aplicación en strictu sensu se hará al haber evaluado y analizado en su conjunto todos los demás elementos que acrediten la comisión de un delito.

Entonces podemos decir que la culpabilidad, es la suma de requisitos que permiten un reproche fundamentado en contra el autor del hecho punible, y de esa forma fundamentar la desaprobación jurídica a la conducta, fundada en la personalidad del sujeto activo del delito.

Así mismo quien tenga a cargo el acreditar un delito, deberá tomarlo como una cualidad de la acción concreta y de este modo realizar un juicio minucioso de ella, y así mismo encuadrar dentro de ella la atribución del dolo o bien de la culpa, tal y como lo contempla el artículo 8 del Código Penal Federal “las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa culposamente”<sup>53</sup>, así como también considerar que no existan causas que fundamenten la exclusión de la culpabilidad.

Para hacer un análisis de la culpabilidad debemos saber que existen elementos que la conforman, los cuales son razón y libre voluntad.

“El elemento razón, llamado también discernimiento, es el conocimiento exacto de la licitud de la propia conducta; falta el discernimiento en los niños, quienes no están en condiciones de apreciar el valor ético de sus propios actos; falta en los decrepitos, en los locos, en el estado de embriaguez completa. La voluntad libre es la facultad de autodeterminación del hombre en su conducta. El hombre tiene motivos para querer

---

<sup>52</sup> Ibidem. Pág 182.

<sup>53</sup> Artículo 8. **Código Penal Federal**. Op. Cit.

una cosa o la contraria, pero su voluntad queda libre para determinarse en un sentido o en otro. Existiendo discernimiento y voluntad hay imputabilidad.”<sup>54</sup>

Estos elementos no tratan de otra cosa más que del mero estudio y análisis de la inteligencia que posee el hombre en su actuar, en esa capacidad para determinar realizar o no, una conducta; es por ello que la inteligencia que posee el hombre es la que lo hace responsable de sus actos, y aunque pueden existir factores de criminalidad que determinen el actuar de un sujeto, que también puede tratarse de factores psíquico orgánicos, en este caso considero que para el delito insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, podemos descartar la existencia de factores como esos, toda vez que la comisión de este tipo de delito, requiere de la total capacidad de inteligencia, y en su caso razonamiento y libre voluntad para poder llevarlo a cabo.

Así mismo el juicio de reprochabilidad dentro del “Derecho penal, pretende basarse exclusivamente en la necesidad de la defensa social; así los sujetos que realizan los ilícitos no responderán por su libertad de actuar, sino porque son miembros de una sociedad y debido a ello deben comportarse conforme a los ordenamientos que allí se establezcan, para preservar el orden jurídico y la paz social, por lo cual para ser sancionado no se exigirá, el sujeto reúna ciertas condiciones sociales morales, sino bastará con que sea autor material del hecho ilícito, para ser sancionado.”<sup>55</sup>

Toda vez que en nuestro Código Penal Federal, así como tampoco en el Código para el Distrito Federal existe una definición de la culpabilidad o imputabilidad, debemos considerar el artículo 15 a contrario sensu, en su fracción VII, que a la letra dice: “El delito se excluye cuando:... Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere pre-ordenado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible...”<sup>56</sup>

Ahora bien de acuerdo al tema que me ocupa en esta tesis, Pavón Vasconcelos nos habla de la importancia de que el sujeto conozca la licitud del acto que está realizando, ya que a mi consideración los delincuentes financieros requieren de la capacidad de determinarse en función de lo que conoce: “la noción de imputabilidad requiere de no solo el querer del sujeto, sino además de su capacidad de entendimiento, pues quien

---

<sup>54</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 183.

<sup>55</sup> Ibidem. Pág. 185

<sup>56</sup> Artículo 15. Código Penal Federal. Op. Cit.

únicamente por su desarrollo y salud mental es capaz de representar el hecho, conocer su significado y mover su voluntad al fin concreto de violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad. De tenerse presente la corriente psicológica, esa capacidad habrá de dar significación al nexo psíquico entre el hecho y su autor.”<sup>57</sup>

### 2.4.1 Dolo

“El dolo podemos definirlo como el conocimiento y voluntad de realizar el tipo objetivo. Para afirmar la existencia de un delito doloso, la conducta debe abarcar el conocimiento de todos los elementos del tipo objetivo, esta es la única forma que permite vincular el conocimiento y voluntad del autor.”<sup>58</sup>

Ahora bien para poder argumentar que alguien ha obrado dolosamente o que su actuar se dio de esta forma debe de existir un nexo causal, es decir un nexo que ha de concurrir entre la acción y el resultado para que de esta forma pueda imputarse al actor como hecho propio.

Para poder hacer esta imputación se debe de tomar en cuenta: a) que la comprobación del resultado típico sea resultado de la acción, y b) que exista una relación específica que permita serle imputada objetivamente al sujeto que realizó determinada conducta.

Cualquier acto que se cometa de forma dolosa irá acompañado por un proceso en la conducta que conduzca a cometer un delito, así lo exige la norma penal en el artículo 9 del Código Penal Federal y 18 del Código Penal para el Distrito Federal al establecer que “obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo pena quiere o acepta su realización”<sup>59</sup>, de aquí podemos derivar el primer aspecto que debe importarnos al analizar el delito de Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de acreedores, el alcance que tiene la redacción de este artículo en la Ley Penal.

Es por ello que es necesario desglosar los elementos que conforman en dolo, mismo que se conforma por un elemento intelectual y un elemento volitivo o emocional:

- a) “El elemento intelectual. Para actuar dolosamente, el sujeto de la acción debe saber qué es lo que hace y conocer los elementos que caracterizan su acción como acción típica.

---

<sup>57</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 188.

<sup>58</sup> ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. **Cuerpo del Delito y tipo penal**. Ed. Ángel Editor, México, 2000. Pág. 147

<sup>59</sup> Artículo 9. **Código Penal Federal**. Op. Cit.

Esto no quiere decir que el sujeto deba tener un conocimiento exacto de cada particularidad o elemento del tipo objetivo, en algunos casos esto sería imposible. En el robo basta con que se sepa que la cosa es ajena aunque no sepa exactamente de quien sea. Se habla que estos casos de valoración paralela en la esfera del profano, es decir, el sujeto que ha de tener un conocimiento aproximado de la significación social o jurídica de tales elementos. La vertiente negativa del elemento intelectual cognoscitivo del dolo es el error o la ignorancia que da lugar a que el dolo no exista.

- b) Elemento volitivo. Para actuar dolosamente no basta con el mero conocimiento de los elementos objetivos del tipo, es necesario, además de querer realizarlos. Cuando el atracador mata, probablemente no desea la muerte, incluso preferiría no hacerlo, pero a pesar de ello quiere producir la misma en la medida que no tiene otro camino para apoderarse del dinero. Los móviles del autor pueden ser simplemente lucrativos. De algún modo el querer supone además el saber, ya que nadie puede querer realizar algo que no conoce.”<sup>60</sup>

De esto podemos aseverar que para poder sostener que el autor de un delito obro de forma dolosa se requiere de las circunstancias de hecho, que analizados jurídicamente me refiero a los elementos que comprueban el delito y que se encuadran a la descripción legal, es decir se exige que el sujeto activo tenga conocimiento sino exacto de los elementos normativos, por lo menos la significación que poseen en la vida social, y el concepto que tales objetos tienen, por ejemplo en el caso de la Insolvencia Fraudulenta, el delincuente financiero tiene el conocimiento de que la acción que está realizando afecta el patrimonio que no es propio, es decir afecta a alguien más.

Es por ello que del dolo podemos hacer una clasificación de la siguiente manera: dolo directo y dolo eventual, los cuales describo a continuación:

- a) Dolo directo. Este es cuando el sujeto activo quiere la conducta y así mismo prevé el resultado y lo acepta, y así podremos encontrarnos en los supuestos de delitos de resultado materia o formal, dependiendo de que el dolo se quede en el que el resultado se de, o bien de que tan solo se quiera la conducta.
- b) Dolo eventual. Aquí nos encontraremos en la frontera o bien la línea entre el dolo y la culpa, ya que en este tipo de dolo el sujeto se plantea como posible la producción del resultado, en este caso debe tomarse en cuenta que el autor de la

---

<sup>60</sup> ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. Op. Cit. Pág. 149.

conducta delictiva haya tomado en cuenta la posibilidad de la lesión de un bien jurídico, y que aún así realice dicha conducta.

En síntesis de lo anterior el subtema que estoy desarrollando resulta indispensable y además consustancial al tipo penal Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, ya que en todos los supuestos y los elementos típicos que conforman éste, deberá entenderse como realizado con conocimiento y voluntad, es decir conocen el resultado que produciría la acción que despliegue el sujeto o sujetos activos.

El artículo 76 del Código Penal para el Distrito Federal, establece que delitos deben considerarse culposos y que deben sancionarse específicamente los que aparecen en el Código, a continuación cito dicho artículo: "...Sólo se sancionarán como delitos culposos los siguientes: Homicidio, a que se refiere el artículo 123; Lesiones, a que se refiere el artículo 130 fracciones II a VII; Aborto, a que se refiere la primera parte del párrafo segundo del artículo 145; Lesiones por Contagio, a que se refiere el artículo 159; Daños, a que se refiere el artículo 239; Ejercicio Ilegal del Servicio Público, a que se refieren la fracciones III y IV del artículo 259, en las hipótesis siguientes: destruir, alterar o inutilizar información o documentación bajo su custodia o a la cual tenga acceso; propicie daños pérdida o sustracción en los supuestos de la fracción IV del artículo 259; Evasión de Presos, a que se refieren los artículos 304, 305, 306 fracción II y 309 segundo párrafo; Suministro de Medicinas Nocivas o Inapropiadas a que se refieren los artículos 328 y 329; Ataques a las Vías y a los Medios de Comunicación a que se refieren los artículos 330, 331 y 332; Delitos contra el Ambiente, a que se refieren los artículos 345 y 346; y los demás casos contemplados específicamente en el presente Código y otras disposiciones legales." <sup>61</sup>

Como podemos observar el artículo anteriormente citado no contempla la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, por lo cual interpretando esto a contrario sensu este se trata de un delito doloso.

Sin embargo ara que resulte más claro y no obstante no haya duda de la afirmación que hago, expongo otra razón por la cual niego que el tipo penal que me ocupa se trate de un delito cometido a título de culpa. La razón es que los elementos subjetivos específicos de la insolvencia fraudulenta, que en este caso dichos elementos hacen referencia en tener la finalidad o propósito de colocarse en estado de insolvencia con el objetivo o finalidad de eludir obligaciones respecto de sus a acreedores.

---

<sup>61</sup> Artículo 76. Código Penal para el Distrito Federal. Op. Cit.

De lo anterior podemos inferir que la culpa no cabe como forma de imputación subjetiva en este delito; así que debemos tomar el dolo como la única posibilidad de delito de insolvencia fraudulenta, no obstante que este delito no puede ser considerado como medio para la comisión de otro delito, ya que la descripción típica no exige un resultado formal en su acreditación o configuración.

Por ello podemos decir que difícilmente algo puede ser medio o consecuencia previa, necesaria; así mismo como argumento contundente, afirmamos que se da a título de dolo este delito ya que la finalidad proyectada en la conducta típica no es un medio idóneo para la comisión de otro delito, ya que resultaría imposible imaginar que los medios empleados por el delincuente financiero tengan otra finalidad distinta a la de eludir sus obligaciones respecto de sus acreedores.

En el contexto y visión de la práctica del derecho penal, este resultaría ser el elemento más difícil de probar, por lo cual la autoridad debe de hacerse de pruebas idóneas que conduzcan a dar prueba plena del hecho delictivo en el procedimiento penal.

Por este motivo que el dolo es uno de los aspectos más importantes en el delito que estoy analizando en esta tesis, y no es que reste importancia a los demás elementos de la insolvencia fraudulenta, pero sin embargo puedo afirmar que acreditar el dolo es un elemento que nos puede dar la pauta para poder acreditar si se trata o no de un delito, por ello me es de suma importancia aportar más elementos en la descripción típica de este delito.

## CAPÍTULO III.- ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS TÍPICOS DEL FRAUDE

### 3.1 Elementos del Fraude genérico

Para efectos de este capítulo es de importancia hacer un estudio a los principales elementos del fraude genérico, toda vez que en las leyes penales se establecen hipótesis que describen los fenómenos sociales y específicamente características de conductas humanas que pueden constituir un delito.

Es por ello que hacer un desglose de los elementos típicos es indispensable para la acreditación del delito materia de estudio de este trabajo, para que en la praxis podamos hacer una interpretación adecuada de la ley, que les permita llegar a esclarecer hechos delictivos en el caso de las autoridades, o bien para la adecuada defensa o coadyuvancia en el caso de los litigantes, y de este modo puedan integrar una averiguación previa sólida en la cual se agoten medios probatorios que determinen si existe fraude o no.

En el primero de los casos podemos ver que este delito es de acción, en el cual hay que comprobar uno de los elementos más difíciles que es el dolo, elemento subjetivo con el cual se lleva a cabo esa conducta, en este caso desplegándose a través de medios comisivos como lo son el engaño y lucro elementos que más adelante se describen y detallan, en donde se podrá notar la complejidad de su comprobación.

Una de las características en el caso de la conducta realizada con dolo, es que haya una exteriorización o manifestación de voluntad, ya que sin lo anterior no habría la intención de cometer el fraude. “Es mediante la voluntad y libre albedrío, que el sujeto activo, con plena intención realiza los actos necesarios, que efectivamente constituyen el delito. Sin embargo, este elemento de voluntad objetiva debe ser analizado a través de su importancia y función. En el hecho fraudulento, se pueden señalar dos momentos importantes: la acción del sujeto activo, y el resultado de dicha acción. Los elementos subjetivos contienen un significado especial, muy diferente al resto de los elementos que componen el hecho cometido, exigen por parte del sujeto activo la representación del ilícito que va a cometer, allí juega el concepto de dolo específico”.<sup>62</sup>

Al respecto en dicho delito al intentar probar cada uno de sus elementos podemos encontrarnos con los únicos casos de atipicidad, los cuales serían que existiera una

---

<sup>62</sup> RAFAEL NAVARRO, Guillermo. Casos Especiales de Estafas y otras Defraudaciones. Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007. Pág. 312.

ausencia de los medios comisivos, en este caso que no encontraremos engaño o aprovechamiento de error para obtener la cosa o lucro, y por lo tanto no se daría este delito; o bien la ausencia de objeto jurídico, es decir, que el uso de los medios comisivos señalados anteriormente para hacerse de la cosa propia no causen un perjuicio, tampoco estará integrado el delito de Fraude.

Para mostrar lo argumentado anteriormente cito la siguiente tesis, de Fraude:

FRAUDE INEXISTENCIA DEL DELITO DE. CUANDO NO SE DA EL ENGAÑO O ERROR EN LA VÍCTIMA. En el delito de Fraude la obtención física o virtual de las cosas se logra por la actividad positivamente mentirosa asumida por el infractor que hace incurrir en una creencia falsa a las víctimas o cuando se aprovecha del error en que ésta se encuentra, es decir el autor se hace de la cosa o valores mediante el engaño o maquinaciones a que recurre para obtener su entrega. De esa manera si el ofendido suscribe a favor del quejoso, de manera voluntaria bouchers para realizar el pago de compras de diversos artículos, es evidente que el impenetrante no se aprovecho de ningún error en que se encontrara el pasivo para hacerse ilícitamente de los bouchers o hacerse de un lucro indebido, pues la obtención de éstos atendió a la operación comercial que realizara en consecuencia no se tipifica el ilícito en comentó. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 110/96. Alejandra Monroy Álvarez. 14 de Marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente Darío Carlos Contreras Reyes. Secretaría María Dolores Omaña Ramírez. Novena Época.

Ahora bien respecto a la antijuricidad del Fraude esta depende de que la conducta desplegada no constituya un acto contrario a las leyes penales, o bien en este caso a una causa de justificación. Por lo que la ilicitud radica en la obtención de la cosa o del lucro.

Por sus características del tipo penal en comento es evidente que este exige una representación previa en la psiquis, la cual está dirigida al incumplimiento penal y con ella se dé una conducta encaminada a la punibilidad prevista en nuestro Código Penal.

Y así mismo como podemos observar la acreditación de la acción dolosa es indispensable para la adecuación típica en el Fraude, ya que si no estamos ante la presencia del engaño o bien si este elemento surge posterior al acto de disposición patrimonial, entonces no estamos agotando la hipótesis exigida por la Ley Penal. De igual manera si el engaño que se despliega tendiente a disponer de bienes de un incapaz, también nos encontraremos ante una causa de atipicidad, toda vez que en

este caso lo que habrá es falta de calidad en el sujeto pasivo, a menos que el menor o incapaz sea defraudado a través de su representante legal.

Por otra parte debe tomarse en cuenta en la acreditación de los elementos del tipo penal el resultado, mismo que es producto de la acción, o cual constituye el efecto real que de ella derivó, y el cual lesiona el bien jurídico tutelado por la norma. De igual modo si el engaño desplegado no se encuentra unido causalmente al acto de la disposición patrimonial, por lo tanto el engaño no debe ser estudiado o comprado de forma individual, sino que en el caso del delito de Fraude debe de tomarse en cuenta los demás elementos, ya que también el engaño en este caso es determinante cuando se lleva a cabo en ánimo de obtener lucro.

En este caso el nexo causal es un requisito legal que debemos cubrir, ya que de la acción se debe reflejar el ilícito cometido, en donde la causalidad con la autoría del hecho, tiene vinculación directa con la conducta asumida por el sujeto activo y el resultado delictivo. La causalidad es un principio aplicable e indispensable en la acreditación de delitos dolosos, ya sea dolo directo, indirecto, eventual, e incluso en los delitos culposos.

“Dentro de las numerosas teorías expuestas con el objeto de explicar el nexo de causalidad, nos parece la más indicada de la *causa adecuada*. Ella toma un criterio de comparación, la proporción entre la acción del sujeto obligado y el efecto jurídico realizado por él, sin dejar del lado las conductas asumidas por éste en relación directa con el evento dañoso.

Resulta que ella, que toma el hecho con prescindencia de los factores ajenos al mismo (nexo causal) y su resultado, nos confirmará la habilidad del sujeto activo del ilícito en el empleo del ardid o engaño en el fraude.”<sup>63</sup>

Hago hincapié en que el nexo de causalidad para la consumación del Fraude, no requiere que el sujeto activo (persona física o moral), haya realizado el hecho de manera directa, se puede presentar el caso de que la acción pueda presentarse de forma física y directa, es decir, a través de el propio autor; o bien indirectamente, donde la acción sería mediata, en donde quien despliegue las conductas tendientes a engañar o hacer incurrir en un error obre por sí o por órdenes de alguien más, e incluso esto mediante la celebración de un contrato con un tercero, con el objeto de que el mediador realice el evento que se constituirá como un delito.

Para ejemplificar lo anterior cito la siguiente tesis aislada:

---

<sup>63</sup> RAFAEL NAVARRO, Guillermo. Op. Cit. Pág. 318.

FRAUDE. INEXISTENCIA DEL DELITO DE. CUANDO NO SE ACTUALIZA LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL LUCRO Y EL ENGAÑO. Debe estimarse que no se actualiza el ilícito de Fraude genérico previsto en el artículo 316 del Código Penal del Estado de México, cuando no fue mediante el engaño como el recurrente obtuvo la mercancía que le fue proporcionada por la empresa demandante, ya que dicha mercancía se le entregó con anterioridad a la fecha en que libró los cheques que después resultaron sin fondos; por ende, tal circunstancia al ser posterior a la entrega de las mercancías, no constituyó la causa generadora de tal entrega, por lo que no se encuentra establecida la necesaria relación de causalidad entre el lucro y el engaño, nexos que es elemento esencial del ilícito fraude.

No. De Registro: 203,783. Tesis Aislada. Materia Penal. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Noviembre de 1995. Tesis II.1º.p.a.7 P. Página 539.

Una cuestión que debe quedar clara al momento de la acreditación de los elementos del Fraude es la distinción de la afectación que sufre el sujeto pasivo en su Patrimonio, y no en la propiedad, lo cual explica Maggiore de la siguiente forma: “la estafa es un atentado contra la propiedad ajena, y de este presupuesto concluye la imposibilidad de Fraude en cosa propia. Ese es el origen del error; el Fraude lesiona el patrimonio, no la propiedad luego puede perfectamente configurarse un Fraude al obtener la posesión de un bien el cual se es propietario si, obteniendo esa posesión, se lesiona un derecho real que otro tenga sobre la cosa. Así: comete Fraude el propietario que priva de la posesión al usufructuario, al arrendatario, al acreedor prendario, etc., por que por medio del engaño causa un acto de disposición patrimonial lesivo al patrimonio de aquel que gozaba de la posesión del bien.”<sup>64</sup>

Derivado de lo anterior entre los elementos del Fraude debemos tener presente el bien jurídico tutelado, en este caso el Patrimonio, del cual se hizo mención de la concepción de dicho término en el tema 1.3 de esta Tesis. Y a través del estudio y análisis que hagamos al tipo penal, no debemos dejar a un lado este aspecto que tendrá peso como más adelante lo veremos dentro del cúmulo probatorio, y en este caso probado mediante alguna prueba pericial realizada por un profesional.

En este sentido encontraremos al “...bien jurídico protegido se ve destruido por el accionar del sujeto activo, con engaños, ocultamientos maliciosos o cualquier otro ardid; en ocasiones el resultado consiste en disminuir ese bien jurídico e inclusive deteriorarlo,

---

<sup>64</sup> REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. Pág.286.

con un mayor o menor peligro...Hay un elemento subjetivo evidente, encarnado por la determinación voluntaria de defraudar y un resultado del evento dañoso, en contra del bien jurídico protegido, mediante los medios ya indicados y que producirán en definitiva la consumación del delito. El sujeto activo sabe que comete un daño irreparable y sin embargo actúa, adecuando su conducta al tipo legal descrito por la ley.”<sup>65</sup>

Después de haber expuesto básicamente cuál es el bien jurídico protegido, es oportuno tener presente lo complejo que el estudio y acreditación de delitos financieros y de sus implicaciones incluso en el orden público, que subyace a lo específico en el perjuicio sufrido por una persona o varias físicas o morales.

De lo anterior es procedente mencionar que el Fraude es un delito de resultado material, toda vez que requiere para su perfección, se procure la realización de resultado querido.

Como podemos ver se trata de una labor compleja el estudio y acreditación de delitos financieros como lo es el Fraude, por ello es importante tener claro los elementos que integran dicho tipo penal para una mejor interpretación jurídica y aplicación de la Ley Penal.

### **3.1.1 Engaño**

Este elemento es uno de los que hacen distintivo al delito de Fraude entre otros delitos patrimoniales, investigando acerca de este tema nos podemos encontrar que en las leyes penales de otros países, contemplan al engaño en la descripción de fraudes o estafas. Ya que como se estudio en el Primer Capítulo de este trabajo, que desde la época del Imperio Romano, se crea una figura delictiva (crimen stellionatus) antecedente del delito de Fraude en la que de igual forma contempla dentro de la acción, el desplegar una conducta tendiente a engañar.

Este delito patrimonial requiere para su configuración que se atente contra el patrimonio de las personas a través de aprovecharse de la buena fe de las personas, incluso de la ignorancia de estas.

Dentro del elemento engaño encontramos un elemento subjetivo en el cual es necesario actuar con dolo, ya que el sujeto activo hace que el sujeto pasivo conserve una idea falsa, dando una apariencia inofensiva, confiable, y el delincuente financiero actúa de una forma encubierta e incluso disimulada, de tal forma que la víctima no

---

<sup>65</sup> Ibidem. Pág. 315.

pueda percatarse de la peligrosidad de los actos realizados por el sujeto pasivo para poder acceder a alguna parte o la totalidad de su patrimonio.

Incluso al hablar de engaño podemos mencionar que parte de ello es el empleo de mentiras, también de afirmar falsedades, y entonces realizar una alteración en la verdad, dejando que la víctima tenga un concepto equivocado acerca de los hechos para poder llevar a cabo su finalidad dolosa, y de esta forma el delincuente financiero está creando un estado psíquico en su víctima, es decir se trata incluso de un elemento intelectual, cuya génesis se produce en la psiquis del individuo.

“Demetrio Sodi ha expresado que el engaño se condensa en el empleo de un falso nombre o de una falsa cualidad, o en el empleo de maniobras y maquinaciones destinadas a la persuasión a la creencia de ciertas cualidades o circunstancias, enteramente imaginarias y quiméricas que sorprenden la credulidad y menoscaban la fortuna de otro”.<sup>66</sup>

“El engaño es, en definitiva, faltar a la verdad al expresar algo o al ejecutarlo, para presentar la realidad con un aspecto distinto al que en verdad tiene o posee. El engaño puede consistir, entonces, en una maquinación dirigida a aparentar la existencia de una cosa que no es real o hacerla aparecer con características o cualidades que no tiene (silmulación), u ocultando aquellas que efectivamente posee (disimulación).”<sup>67</sup>

El párrafo arriba citado hace mención de las formas en las cuales el sujeto activo puede obtener el resultado previsto, y así mismo me es de importancia haberlo citado ya que en el parte que más adelante analizare que es la insolvencia como elemento del fraude específico, para que este se deben llevarse a cabo conductas engañosas.

El engaño puede ser desplegado de diversas formas por parte del sujeto activo, así mismo se vale de diversos medios, por ejemplo puede realizar actos tendientes a engañar por medio de documentos privados o públicos (supuestos contratos, folios reales alterados, poderes notariales, periódicos, publicidad), apoyándose incluso ahora en el uso de la tecnología para poder alterar fotos, actos, documentos. Y el engaño así mismo puede ser llevado a cabo de forma personal o bien igual a través de mails, teléfono, mensajes, redes sociales, etc.

Es importante notar que el engaño regularmente se constituye por conductas activas, sin embargo también cabe la posibilidad de que a través de omisiones se puede llegar a engañar, por ejemplo cuando los delincuentes financieros omiten la

---

<sup>66</sup> Ibidem. Pág. 217

<sup>67</sup> GARRIDO MONTT, Mario. **Derecho Penal**. Ed. Jurídica Chile, Santiago-Chile, 2000. Pág. 321.

entrega de documentos o de antecedentes, para poder lograr la pretensión. De este modo incluso el silencio puede constituir una forma de engaño para defraudar, siempre y cuando el silencio este encaminado a no sacar del error al otro.

La mentira también puede ser considerada como engaño para efectos de defraudar, pero claro considerando a la mentira no sólo como una simple afirmación falsa, sino que dicha mentira se encuentre revestida de factores que hagan inducir al engaño, como por ejemplo los defraudadores que se ostentan como personal de empresas de prestigio, de empresas de bienes raíces, ostentándose como autoridades, y que para ello incluso pueden hacer el uso de documentación falsa para cubrir esa mentira, que entonces se vuelven una simulación que encuadra en la calidad de engaño para el fraude.

Cabe mencionar que la astucia o sagacidad del sujeto activo para elaborar las maniobras tendientes a engañar, varía de acuerdo a las características del sujeto pasivo, en este caso tiene que ver la escolaridad del mismo, la cultura, posición social; ya que estos factores en la víctima pueden marcar la diferencia entre una situación de tentativa de fraude o de un fraude consumado, ya que actuará con mayor prudencia el sujeto pasivo, si cuenta con los conocimientos respecto del fraude en el cual puede ser afectado en su patrimonio.

De este modo el defraudador puede realizar maquinaciones o maniobras no ingeniosas o no de acuerdo a su víctima, como ejemplo pongo en las que el engaño proviene de aprovecharse de las supersticiones de las personas, cuestiones que no para personas con un nivel más elevado de educación no tendrán credibilidad.

Sin embargo la Ley penal y en específico la figura del delito de fraude no fue creado para proteger descuidos o ingenuidad, ya que el sujeto pasivo debe tener un mínimo de diligencia al tomar una decisión respecto de su patrimonio, así que el engaño debe tener la idoneidad para inducir a la víctima, y esto como ya lo mencione atendiendo a las circunstancias individuales.

La idoneidad y eficacia de los actos desplegados por el delincuente financiero para engañar, constituye un elemento indispensable en la cuestión de la acreditación del nexo causal, y además elemento que al acreditarse nos ayuda a visualizar el actuar doloso. Al respecto Francisco Pavón Vasconcelos cita la siguiente Jurisprudencia:

FRAUDE, ENTREGA VIRTUAL DEL OBJETO DE INTEGRACION DEL DELITO DE. El fraude existirá, condición sine qua non, cuando como consecuencia del engaño o de aprovechamiento del error, el autor logra la entrega o apropiación de las cosas o

derechos patrimoniales ajenos: por supuesto, no deberá exigirse precisamente la demostración de una entrega material, pues la remoción de la cosa, para emplear el artificio léxico del derecho privado, puede ser virtual.

Amparo directo 3359/74. Fernando Karam Valle. 3 de Abril de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mario G. Rebolledo F. Séptima época: Vol. 76, Segunda parte, Pág. 37.

El nexo causal nos puede hacer comprender las maniobras desplegadas para generar el engaño, deben ir encaminadas a que el sujeto activo obtenga la cosa o el lucro indebido, y como ya lo mencionaba anteriormente estaremos en la posibilidad de acreditar el elemento subjetivo del dolo, demostrando que sus actos engañosos fueron realizados con voluntad y con capacidad de entendimiento del daño que causaría a otro.

Ahora bien para que el elemento engaño tenga validez y constituya un fraude, es necesario que la víctima sea una persona capaz jurídicamente, es decir que sea capaz de querer y entender, ya que los incapaces o personas que se encuentren en un estado psíquico producido por una sustancia tóxica, no pueden tener la capacidad de entender los engaños, mentiras o artificios, así que estaríamos ante la presencia de otro delito, más no del fraude. Así que es importante que el sujeto pasivo goce de capacidad.

### **3.1.2 Error**

Es otro de los presupuestos que nos menciona la hipótesis del delito de Fraude en la ley penal, y que también puede darse en los fraudes específicos, como el que en este trabajo se ha tratado de desarrollar; sin embargo puede confundirse el engaño con el error, pudiera creerse que se trata de la misma cuestión, situación que no es así.

El defraudador desplegara acciones tendientes a engañar para poder configurar el delito de Fraude, por medio de las maquinaciones o argucias que anteriormente se explicaron, y una vez que se encuentra en ese estado de equivocación, el error consiste en mantener a la víctima en ese estado de una falsa concepción de la realidad. Hablar de que una persona se encuentra en error, tampoco significa que se trate de una persona ignorante, o que carezca de conocimientos al respecto.

Incluso el error como elemento nuclear del fraude crea nexo con el engaño para que se pueda generar el resultado de dicho delito, es decir para que se dé el perjuicio patrimonial.

Para inducir el error la persona, en este caso la víctima debe tener la capacidad de querer y entender, para poder ser engañada y se mantenga en este estado de error, y como este elemento típico también se da en la psiquis de la víctima, esta debe tener las condiciones mínimas que la hagan potencialmente apta para poder ser inducida a un error, y para ello debe estar en condiciones para poder tomar decisiones respecto de su patrimonio, que en este delito es lo que se ve afectado. Sin embargo existe una serie de descripciones en el Código Penal del Distrito Federal en el artículo 231, que nos enumera fraudes específicos en los cuales el delinciente financiero se aprovecha de la ignorancia de la gente, la engaña y la mantiene en error. Muchas veces antes de las acciones engañosas desplegadas por el sujeto activo, la víctima ya contaba con falsas creencias de la realidad o desconocimiento del contexto de la situación concreta, lo que favorece al defraudador a cumplir su cometido.

También resulta importante mencionar que el error es un concepto civil que constituye un vicio en la voluntad en los actos jurídicos, incluso se trata de una equivocación producida por la buena fe de la víctima, se trata de un concepto falso de la realidad y una creencia conforme a la verdad, esto a diferencia del engaño.

El error puede ser de hecho, es decir estar equivocado frente a cuestiones y circunstancias fácticas. También puede ser de derecho, esto implica que la víctima sea engañada sobre cuestiones de la existencia, alcance e interpretación de las normas jurídicas.

Así mismo en materia de Derecho Civil, se le clasifica de las siguiente forma por la manera en que se genera: “El error puede ser simple o fortuito, e inducido o calificado. El simple o fortuito surge y se mantiene espontáneamente por aquel que lo padece. Nadie que conozca su error ha intervenido para provocarlo, mantener o aún disimularlo. El error inducido o calificado ha sido provocado o mantenido activamente por artificios ajenos (generalmente de quien tiene interés en explotarlo), caso en el cual se habla de dolo, o ha sido disimulado (deliberadamente pasado por alto) por el beneficiado del error ajeno. Entonces estamos frente a mala fe.”<sup>68</sup>

En materia de Derecho Penal el error conserva el contexto error inducido, por tratarse de un conocimiento falso que además de estar plasmado en la hipótesis del delito de fraude, se le da reconocimiento también en el ámbito doctrinario y jurisprudencial.

---

<sup>68</sup> BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones Civiles**. Ed. Oxford, México, 2005. Pág. 76-77.

El error produce que el sujeto activo obtenga una disposición patrimonial por parte de la víctima, ya que la característica de la disposición en el delito de fraude radica en que esta se debe realizar de manera voluntaria por el sujeto pasivo, por ello se distingue este delito patrimonial del robo.

“Error, engaño y disposición patrimonial tienen que recaer sobre la misma persona, que no necesariamente tiene que ser el perjudicado, puede ser otro (por ejemplo, el depositario entrega la cosa a quien dice venir en nombre del dueño, éste será el perjudicado y sujeto pasivo, -el depositario será víctima- tampoco vería la situación si el depositario entrega la cosa a quien le promete un gran negocio y que de inmediato la recuperará, en este caso habrá estafa respecto del depositario, sin perjuicio de la aprobación indebida de éste respecto del dueño).<sup>69</sup> En este aspecto se entiende que el error en el que el otro se halle, como lo enuncia la hipótesis del delito de fraude en la Código Penal se refiere a cualquiera por medio del cual ostente calidad de propietario o de poseedor de la cosa de la cual se obtendrá el lucro indebido.

### **3.1.3 El lucro y lo indebido**

Obtener un lucro indebido es el resultado material del delito de fraude, es el fin que persigue el defraudador al desplegar sus actos, ya que esto afectará el patrimonio de la víctima, por ello se trata del bien jurídico tutelado por la norma penal.

El lucro consiste en la obtención de una ganancia o de un provecho, este proviene de un actuar doloso, es decir por sí solo el dolo no constituye el fraude, sino que este se comprueba cuando el defraudador obtiene el provecho económico. Este elemento no es el rector del delito de fraude, sin embargo ayuda a acreditar y entender esa actitud del delincuente financiero de querer enriquecerse a toda costa.

Es por ello que el alcance de la afectación de la obtención del lucro, no sólo se concreta a cosas corporales, sino a derechos reales propiamente, e incluso sobre créditos.

En algunas situaciones el Fraude procede e incluso puede reflejarse la primera conducta tendiente al engaño a través de una obligación contractual, esto facilita al defraudador la disposición del patrimonio, por ende la obtención del lucro y este se obtiene en el momento que se llega a la perfección del contrato, es decir la obligación de dar o hacer.

---

<sup>69</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Derecho Penal Especial**. Segunda Edición, Ed. Leyer, México, 2008. Pág. 349.

Hablar de la obtención de un lucro o de lo indebido en el fraude se trata de que en ello se podrá observar la afectación y la lesión patrimonial, por ello incluso se trata de un contenido económico, así mismo no todo lucro indebido constituye una disminución en el activo de la víctima, ya que a veces el fraude consiste en que el ilícito provoca estancamiento o un lento acrecentamiento en el patrimonio del sujeto pasivo. Por ejemplo sucede en las empresas cuando el defraudador omite o rehúye a entregar pagos que fueron realizados a la persona moral, incluso no es necesario que el sujeto activo obtenga ese lucro de forma directa, ya que puede realizarlo para sí o para beneficio de un tercero.

**FRAUDE, EXISTENCIA DEL DELITO DE.** No es violatorio de garantías la sentencia que condena al inculpado por el delito de fraude, si de autos aparece que éste, engañando a la institución bancaria de la que era gerente y a la que desde luego debía absoluta fidelidad por el puesto que ostentaba, aportó su cooperación para la realización de actos sin los cuales el fraude cometido al banco no hubiera sido posible llevarlo a cabo, aunque dicho inculpado no alcance lucro indebido en forma directa, que si obtuvo su coacusado, y sin que pueda decirse que el elemento `lucro indebido`, no se evidencie en cuanto al inculpado. Amparo directo. 1068/75. Raymundo Luján Tafoya. 14 de enero de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Álvarez. Séptima Época: Vol. 85, Segunda parte, Pág. 48.

Es importante también destacar que en la obtención del lucro se reflejara el perjuicio sufrido en el patrimonio, y que no siempre el sujeto pasivo de la acción, es decir del engaño, será siempre quien se ostente como el sujeto pasivo del delito. Pues como ya lo mencionada anteriormente en este punto, la afectación en el patrimonio puede sufrirla el propietario del bien a través de un tercero, es decir alguien que podía tener la calidad de poseedor de la cosa.

**FRAUDE, CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE, AÚN CUANDO EL ACTUVO NO DISFRUTE DEL LUCRO OBTENIDO.** Para la configuración del delito de fraude, es irrelevante si el activo llegó o no a disfrutar del dinero recibido, debido a la conducta dolosa, por cuando desde el momento en que lo obtuvo, materialmente en su poder, alcanzó un lucro indebido con detrimento del patrimonio de los pasivos, y si no estuvo en la posibilidad fáctica de disponer a su libre albedrío de ese numerario, ello no es indicativo de que no hubiese alcanzado un lucro indebido; pues no es elemento configurativo de la infracción que nos ocupa la circunstancia de que el activo pueda usar libremente el lucro alcanzado por el engaño, sino simplemente se requiere la

obtención del mismo. Tribunal Colegiado del décimo primer circuito. Amparo en revisión 36/80. Pablo Corona Valadez. 28 de julio de 1980. Unanimidad de votos. Ponente Raúl Murillo Delgado. Volúmenes 139-144, Sexta Parte, pág. 78.

Para comprobar que se obtuvo un lucro indebido, debe de reflejarse una disminución en el patrimonio de la víctima, y se trata de una pérdida pecuniaria, es decir el perjuicio debe ser susceptible de una valoración económica, que incluso en su momento el ministerio público tendrá que comprobar a través de la pericial correspondiente.

Así mismo comprobar que se obtuvo el lucro, es decir que se dio la consumación del delito de fraude, se exige que haya perjuicio patrimonial, sin embargo no se exige que haya un beneficio patrimonial para el defraudador, por ello basta el ánimo de lucro con el que actúo.

### **3.2 Elementos del Fraude específico Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores**

Capítulos anteriores, e incluso dentro de este mismo capítulo en los puntos ya tratados se ha intentado dejar una visión clara de lo que implica el ilícito de fraude genérico, era importante tener claro ese aspecto, porque si bien resulta complicado poder acreditar dicho delito, lo es aún más cuando se trata de un fraude específico, como es el caso que me ocupa de la Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores.

Por ello es importante ahora desglosar los elementos constitutivos de la hipótesis que señala el artículo 235 del Código Penal para el Distrito Federal y en el artículo 388 BIS del Código Penal Federal. Respecto de la descripción que se hace del delito en el ámbito Federal, cabe mencionar que existe un párrafo que en el del fuero común no se menciona. Por ello cito el Código Penal Federal, en su artículo 388 Bis: “Al que se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores...”y se agrega en su parte final lo que indicaba “en caso de quiebra se atenderá a la previsto en la Ley especial”.<sup>70</sup>

Es importante destacar este punto, ya que a pesar de que existe una ley especial que regula cuestiones de comercio, y además de las vías civiles a través de las cuales pueden actuar los acreedores para hacer valer sus derechos ante el deudor, no se puede dejar atrás la tutela del derecho penal en el bien jurídico del patrimonio de actos

---

<sup>70</sup> Artículo 388 Bis. Código Penal Federal. Op. Cit.

ilícitos que en algunos casos de la insolvencia fraudulenta de primer momento podrían confundirse con una cuestión de quiebra.

La ley penal resguarda en estos casos los derechos del acreedor, y propiamente no se castiga el daño material, sino la conducta dolosa de crear la insolvencia y la intención de frustrar obligaciones civiles.

Nuestra legislación penal o bien la especial respecto de quiebras no contempla limitaciones para poder proceder por la vía penal, sino se ha aperturado un procedimiento concursal previamente.

Por ello es importante vislumbrar cuando la insolvencia se ha obtenido de una manera maliciosa o incluso dolosa, precisamente para evitar cumplir con obligaciones civiles, o bien obtener el lucro del cual anteriormente se habló y que es el resultado de los actos desplegados mediante engaños.

En este fraude específico el defraudador va a obrar de forma que compromete los activos patrimoniales de forma maliciosa en perjuicio de sus acreedores. De esa forma viola la buena fe de estos, ya que se ha depositado la confianza de los acreedores en el sujeto activo y este último lo hace para poder eludir sus obligaciones económicas, por eso se coloca en un estado de insolvencia. Así que el fin del defraudador en este fraude específico es evadir el pago de los créditos pendientes con sus acreedores.

En el delito de insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores igualmente se está tutelando el patrimonio de los acreedores, titulares del crédito, y de las obligaciones crediticias que se tienen para con estos, que de igual forma esa obligación pudo emanar de actos jurídicos reconocidos, principalmente del contrato.

En este fraude específico la insolvencia es un elemento subjetivo especial en el tipo penal, elemento que revelara la intención que se debe observar para la acreditación del delito. Al ser un elemento subjetivo estamos hablando de un actuar doloso específicamente, esta voluntad debe ir encaminada a perjudicar, dañar o bien causar un detrimento económico a los acreedores.

Así mismo la Insolvencia se da a través de conductas activas y voluntarias, por lo cual también se trata de un delito de acción, aunque no podría descartarse que también se dé a través de omisiones. Es muy importante tener claro cuáles son esos actos llevados a cabo por el sujeto activo para poder generar la insolvencia, es decir poder comprobar que actos se producen para poder evitar el cumplimiento de las obligaciones, y estamos hablando de los medios comisivos empleados para cumplir con el fin del delito que me ocupa.

Entre esos actos están los de destruir, inutilizar, dañar, ocultar, desaparecer, traspasar o disminuir el valor de los bienes del patrimonio del deudor. Y respecto de los bienes, estamos hablando de bienes muebles o inmuebles.

Este delito se consuma en el momento que el sujeto activo logra que surja la insolvencia, tratándose por ello de un delito continuado, toda vez que con la unidad del propósito delictivo del agente y la pluralidad de conductas desplegadas se concreta el tipo penal descrito.

La insolvencia que provoca el defraudador puede ser real o simulada, y también puede ser sobre la totalidad de su patrimonio, o bien solo sobre una parte de este.

En este caso la insolvencia es el resultado querido y obtenido, a través del cual se acredita el perjuicio patrimonial hacia los acreedores, aunque propiamente la ley penal no exige que exista el detrimento, basta con la comprobación del ánimo de colocarse en insolvencia para eludir sus obligaciones, es decir se trata de una insolvencia dolosamente procurada. Por eso al igual que en el fraude genérico, se trata de un delito que solo puede producirse por dolo, ya que se despliegan actos voluntarios tendientes a provocar esa insolvencia, y al demostrar el objetivo del defraudador, de querer eludir el pago a acreedores, podemos comprobar el carácter ilícito de la conducta.

Sin embargo comprobar que la insolvencia fue generada de forma dolosa, no se trata de una cuestión sencilla, y mucho menos cuando en la redacción del tipo penal se excluyen las conductas, que podrían constituir un elemento que le ayude a la autoridad a practicar diligencias que le permitan acreditar el delito.

Buompadre nos cita en su obra, el tipo penal de Quiebra fraudulenta en la legislación de Argentina, que viene a ser una figura muy semejante a la de la Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, cito la descripción que hace el autor del artículo: “El artículo 176 del Código Penal establece: Será reprimido como quebrado fraudulento, con prisión de 2 a 6 años e inhabilitación especial de 3 a 10 años, el comerciante declarado en quiebra que, en fraude de sus acreedores, hubiera incurrido en alguno de los hechos siguientes:

- 1) Simular o suponer deudas, enajenaciones, gastos o pérdidas;
- 2) No justificar la salida o existencia de bienes que debiera tener; substraer u ocultar alguna cosa que correspondiere a la mesa;
- 3) Conceder ventajas indebidas a cualquier acreedor”.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> BUOMPADRE, Jorge E. **Derecho Penal. Parte Especial**. Tomo II. Ed. Mave, Argentina, 2000. Pág. 230

“Los actos productores de la insolvencia del deudor pueden ser realizados en dos momentos diferentes: durante el curso de un proceso o después de una sentencia condenatoria.

- a) Durante el curso de un proceso.- Como se ha dicho más arriba, los actos cumplidos con anterioridad al proceso judicial no están abarcados por el tipo penal. El deudor ya insolventado no puede ser sujeto del delito.
- b) Después de una sentencia condenatoria.- Debe tratarse, como se expresa en la norma, de una sentencia “condenatoria”, esto es, que condene al deudor al cumplimiento de una obligación civil.

La sentencia civil para que dé lugar al delito, debe haber pasado en autoridad de cosa juzgada, pues solo a partir de este momento en que queda expedita la vía para su ejecución.”<sup>72</sup>

Como podemos ver en la legislación argentina se incluye la descripción de los actos o bien los medios comisivos a través de los cuales se da el fraude específico. Por ello el tipo penal de Insolvencia fraudulenta que describe nuestra ley penal, a mi parece se trata de un tipo penal abstracto, sin embargo de esa problemática me ocupare en el capítulo siguiente.

También cabe destacar que la Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores se trata de un delito de resultado material, ya que causa un cambio y afectación en el mundo factico, propiamente en el patrimonio de los acreedores. De esta forma no importa el destino que se le dé a los bienes obtenidos de los acreedores.

FRAUDE, IRRELEVANCIA DEL DESTINO DADO AL PRODUCTO DEL. El destino dado a las cantidades obtenidas por la comisión del delito de fraude es independiente a la comisión en sí del ilícito, no importando el hecho de que se haya gastado, invertido o guardado dicha cantidad, puesto que existió el engaño y se alcanzó un lucro indebido, elementos estos esenciales en la referida figura delictiva.

Amparo directo 6200/72. Enrique Ismael Sustaita Martínez. 10 de agosto de 1973, 5 votos. Ponente: Abel Huitrón y A. Séptima Época: Vol. 56 Segunda Parte, Pág. 52.

Una vez que he partido de un panorama general de los elementos y características del delito de Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de acreedores, procedo en los siguientes puntos a explicar los elementos de los cuales se integra dicho tipo penal, y posteriormente poder entrar a la finalidad que tiene este trabajo, que es tener un mejor entendimiento de la hipótesis planteada e incluso proponer un cambio en la que existe.

---

<sup>72</sup> BUOMPADRE, Jorge E. Op. Cit. Pág. 244-247.

### 3.2.1 Insolvencia

Este elemento es medular en la acreditación del fraude específico que se estudia en el presente trabajo, ya que como en el punto anterior se comentó, se trata del medio comisivo por el cual se evade de las obligaciones como deudor ante sus acreedores el sujeto pasivo, esto mediante actos desplegados que ya se mencionaran más adelante.

En un sentido general “se dice que la insolvencia es la imposibilidad de pagar por falta de recursos. Y a su vez, es insolvente aquel que no tiene medios económicos con que atender sus obligaciones.”<sup>73</sup>

Así mismo podemos entender a la insolvencia como aquella que revela ruina e incapacidad de cumplir obligaciones, y estrictamente en el ámbito de derecho penal se trata de la incapacidad para pagar a los acreedores.

En la insolvencia fraudulenta se simulan enajenaciones, gastos o pérdidas, y no se justifica la existencia o la salida de los bienes que debiera tener, para poder frustrar el cumplimiento de obligaciones civiles.

Específicamente hablando de la acción fraudulenta en la que se crea la insolvencia de forma intencional, es conveniente que se estudie la situación patrimonial del deudor y sus antecedentes crediticios para con sus acreedores, de esa forma se puede vislumbrar como fue que ganó la confianza, para posteriormente crear la insolvencia causando un detrimento en el patrimonio del sujeto pasivo.

Sin embargo para poder comprender qué es la insolvencia, sería prudente comprender qué es la solvencia, esto es lo que nos menciona Farran Farriol respecto de lo que aplica en el Derecho Concursal español: “La solvencia, concretamente examinando el concepto económico de solvencia de empresas mercantiles, este es referido como un índice de garantía para acreedores para la cobertura de sus créditos, representando con la fórmula:  $\text{solvencia} = \frac{\text{valor neto activo}}{\text{exigible total}}$ . El resultado señala cuantas unidades monetarias del activo garantizan las unidades monetarias que la empresa debe.

En suma, la forma de encarar el problema por las disciplinas mencionadas, es efectuada de forma más científica y rigurosa que por el derecho, por lo menos el concepto de insolvencia manejado por Ley Concursal...En esta se define insolvencia de una forma genérica, y a modo de indicador de un estado del deudor que no puede

---

<sup>73</sup> FARRAN FARRIOL, Josep. Los Acreedores y el Concurso. La Responsabilidad de Personas Ajenas al Proceso. Ed. Bosch Editor, España, 2008. Pág. 24.

atender de una forma regular las obligaciones adquiridas con sus acreedores. Estado que tiene efectos en el orden público por las connotaciones socio-económicas que comporta y que el legislador procura reconducir mediante un proceso universal que se denomina, o se ha denominado, fallida, falimiento, quiebra, bancarrota.”<sup>74</sup> De modo que se concluye que en la Ley de Concurso de España, la insolvencia se concibe como el estado patrimonial del deudor que no puede cumplir regularmente con sus obligaciones.

Sin embargo para efectos de la Insolvencia Fraudulenta en nuestra ley penal, esta no se da por que no se pueda cumplir las obligaciones respecto de los acreedores, sino más bien no se quiere cumplir con las mismas. Por eso es que tratándose de éste fraude específico la insolvencia se debe entender distinta al concepto económico manejado en cuestiones de quiebras.

Respecto de la hipótesis planteada respecto de la insolvencia en el Código Penal Federal en el artículo 388 BIS, y en el artículo 235 del Código Penal del Distrito Federal, no se exige que exista una declaración judicial de quiebra o de concurso para poder proceder penalmente, basta con que se demuestre la mala fe o el dolo con el cual se genero la insolvencia. Ya que la insolvencia fraudulenta se trata de una figura delictiva con identidad propia.

“Una persona puede estar en insolvencia pero no en quiebra por que para ello es necesario que judicialmente así se haya declarado. En los delitos de insolvencia, no se requiere la declaración previa de quiebra, es suficiente que el sujeto se haya colocado en un estado de insolvencia, lo que corresponde establecer el proceso penal respectivo.”<sup>75</sup>

También es importante no confundir la insolvencia con la iliquidez, ya que quien carece de liquidez patrimonial no puede pagar sus deudas, en cambio si es solvente, quiere decir que posee bienes cuyo valor supera al de las deudas que tiene con sus acreedores, y se puede cobrar mediante el remate de sus bienes.

En el caso de la insolvencia fraudulenta el sujeto activo impedirá o en todo caso eludirá la ejecución de las obligaciones contraídas de los bienes que adquirió de sus acreedores, y bienes con los cuales pretende disponer de ellos y quedarse con ellos, entonces es cuando despliega actos tendientes a ocultarlos. La ocultación de los bienes puede realizarse de forma física, o bien de forma jurídica, es decir traspasándolo a terceros, actos que más adelante se detallaran.

---

<sup>74</sup> FARRAN FARRIOL, Josep. Op. Cit. Pág. 26-27.

<sup>75</sup> GARRIDO MONTT, Mario. Op. Cit. Pág. 292.

Ahora bien es importante destacar y explicar de qué formas y por medio de qué acciones el defraudador logra colocarse en estado de insolvencia, entender esto puede ser de gran ayuda tanto para la autoridad que desee acreditar el delito, como para la defensa del mismo.

Para que se trate de una insolvencia punible, pueden desplegarse actos como la ocultación, alzamiento de bienes, dilapidación, enajenación, mismos que se detallan a continuación:

- a) **Ocultación de bienes.** Esta se da cuando el sujeto activo procede a esconder o a disimular los bienes ante sus acreedores, lo que les provoca la dificultad de hacer válidos sus créditos. Lo común es que se oculten materialmente los bienes ya sea en una parte o en su totalidad, asegurándose de que el valor de su patrimonio no sea el suficiente para poder hacer frente a sus obligaciones. En la ocultación sólo se deja fuera de la vista de los acreedores. También el sujeto activo puede realizar donaciones, compraventas, reconocimientos de deudas, es decir el objetivo es disminuir tanto sus activos como sus pasivos.
- b) **Alzamiento de bienes.** Este se da cuando el deudor se da a la fuga llevándose todo o parte de sus bienes; en este caso el modus operandi del defraudador se identifica porque renta los espacios donde realiza sus actividades para posteriormente abandonar el domicilio sin avisar, y dejando en la imposibilidad de que le puedan encontrar sus acreedores.
- c) **Dilapidación de bienes.** Dilapidar se debe de entender como una acción de malgastar bienes o bien hacer inversiones o gastos excesivos, sin que haya una posibilidad de recuperación. Y el delito no radica en que el sujeto pasivo derroche, sino que lo hace maliciosamente y con ello provoca una afectación en el patrimonio de los acreedores.
- d) **Enajenación.** Esto implica que los bienes que están dentro del patrimonio del deudor, salgan de él, y esto pueden realizarlo por medio de maquinaciones legales en las cuales se transfiere el dominio los bienes a terceros, evitando que los acreedores puedan hacer efectivos sus derechos.
- e) **Simulación.** Son actos tendientes a aparentar, fingir para que se suponga falsamente una situación, y que se dé por hecho algo que no lo es. Pueden simularse deudas, pérdidas, gastos o la disminución en los bienes patrimoniales.

Por ello en el delito de la Insolvencia fraudulenta el bien jurídico protegido por la norma penal es propiamente la facultad que tienen los acreedores para hacer exigibles

los derechos que tiene frente al deudor, y que este último busca evitar de forma dolosa cumplir.

Esta figura fue creada para proteger a los acreedores de la mala fe, las maquinaciones y argucias empleadas por los defraudadores que provocan un estado de insolvencia, y con ello producen un daño en el patrimonio de la víctima. Sin embargo cabe destacar que la insolvencia que se produzca para dañar para efectos del Código Penal Federal debe ser real y no simulada ya que el supuesto de simulación de actos ya se prevé en una hipótesis de dicho Código en el artículo 387, fracción X, mismo que señala lo siguiente: "X.- Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido."<sup>76</sup> Por lo que hace al Código Penal del Distrito Federal al no existir una hipótesis como esta, podríamos tomar en cuenta también estos actos para provocar la insolvencia. Para lo anterior cito la siguiente tesis aislada:

SIMULACION, ACCION DE. De conformidad con el artículo 96 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, no puede decirse que el derecho para demandar la simulación de un acto, resida en el carácter de acreedor frente al reo, pues esto es confundir el fundamento de la acción con el interés en obrar. El derecho para ejercitar la acción de nulidad por simulación tiene su fuente en los actos mismos de los simulados para fingir un negocio que entre ellos no ha pasado, con el fin de defraudar (simulación ilícita), los derechos de tercero; y el interés jurídico necesario para que ese tercero ponga en juego la acción de simulación, estriba precisamente en su calidad de perjudicado (artículo 218 del Código Civil para el Distrito Federal). Como se ve, son dos conceptos enteramente distintos; y cumple ampliamente con el mandato del artículo 96 quien a su demanda acompaña el documento o documentos que demuestran la existencia de los actos impugnados de simulación y aquellos otros que tienden a evidenciar directa o indirectamente las maquinaciones de los simuladores.

SALA AUXILIAR. Amparo civil directo 3259/50. Vargas Heriberto. 5 de noviembre de 1952. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Pág. 245, Tesis Aislada (Civil).

El delito de Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores puede llevarse a cabo durante un proceso civil que hayan entablado los acreedores para hacer efectivo

---

<sup>76</sup> Artículo 387. Código Penal Federal. Op. Cit.

el pago, o bien el defraudador puede generar la insolvencia al concluir el proceso, es decir cuando ya existe una sentencia condenatoria que incluso sea ya cosa juzgada.

Sin embargo en este aspecto me parece irrelevante para efectos de acreditar el delito, tomar en cuenta si los actos tendientes a crear la insolvencia se dieron durante el proceso o ya dictada la sentencia, por ello no se puede considerar como una condición objetiva de punibilidad, ya que de ser así se introduciría al tipo penal una cuestión extraña a él y que además fomentaría la impunidad de defraudadores que muchas veces tienen conocimiento de la ley y de estas circunstancias.

Y opino esto toda vez que finalmente estado de insolvencia es provocado por el sujeto activo de forma dolosa para evitar cumplir con esa obligación emanada de un acto jurídico, es decir actúo con voluntad y conocimiento del acto desplegado.

### **3.2.2 Elusión**

Originalmente este término es utilizado en materia de derecho fiscal, respecto de cuestiones tributarias, en dicha materia la elusión implica sustraerse del pago de impuestos, pero sin recurrir a conductas ilícitas, es decir lo hace a través de conductas lícitas.

Y aunque no entraremos al estudio de cuestiones fiscales, era importante hacer mención de lo que significa en dicha área, toda vez que para efectos de la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, podemos decir que se busca lo mismo, la sustracción a obligaciones con acreedores.

Por ello puede entenderse a la elusión como una serie de estrategias realizadas por el delincuente financiero, que van dirigidas a evitar caer en situaciones jurídicas o de que sean prohibidas, y además que no se pueda notar la intención dolosa de este.

La elusión tributaria es una figura consistente en eliminar o reducir la carga respecto de las obligaciones que tiene para con sus acreedores, incluso lo hace mediante la utilización de medios jurídicos lícitos, es decir, provocando que se den refugios o resquicios legales, no tenidos en cuenta por el legislador en la etapa de elaboración de la ley, ya sea por una deficiente redacción, como el problema al que nos podemos enfrentar al desear resolver el ilícito del cual me ocupo en este trabajo.

Y como lo vimos en el punto anterior esa elusión se genera a través del estado de insolvencia en el cual se coloca el sujeto activo.

Sin embargo la elusión a pesar de que se empleen medios legales para que esta se produzca, no deja de ser una conducta antijurídica que consiste en eludir la obligación exigida por la ley respecto del cumplimiento de obligaciones, además de que trae como consecuencia afectación en el patrimonio de la víctima.

Entendamos propiamente a la elusión como el elemento del tipo penal insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, como el que nos muestra el objeto, la finalidad e incluso la intención del sujeto activo, al desplegar actos tendientes a defraudar a sus acreedores, en resumen como el elemento que nos mostrara el nexo causal del delito, es decir el movimiento corporal ejercido y el resultado de este. Ya que como lo mencione arriba, el delincuente financiero crea estrategias para eludir obligaciones frente a los acreedores, de tal forma que muestran el actuar doloso, ya que son actos voluntarios y consientes.

### **3.2.3 Acreedores**

En este punto estamos hablando del elemento objetivo del tipo penal insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, toda vez que se hace mención del sujeto pasivo del ilícito, esto en razón de que en este fraude específico se afecta a las personas que ostentan esa calidad de acreedores.

Los acreedores pueden ser personas físicas o morales que legalmente tienen el derecho de exigir el pago o el cumplimiento de una obligación contraída con otra parte.

Es importante tener en cuenta que dicha relación nace de un negocio jurídico o bien un acto jurídico válido del cual nace una obligación, lo que da la calidad de acreedores, ya que para que se de la situación específica descrita en la hipótesis de este ilícito, es importante se cuente con la calidad jurídica, de lo contrario la destitución o detrimento a personas que no sean acreedores y que se cause en el patrimonio un detrimento o bien que se trate de un incumplimiento, entonces puede no ser considerado como fraude, o bien no ser contemplado como un fraude específico.

Algunas veces el acto jurídico del cual nace la obligación se realiza por medio de simulación, y precisamente el defraudador lo hará con la intención de que en cualquier momento pueda colocarse en estado de insolvencia, para ejemplo la siguiente tesis aislada:

FRAUDE. DELITO ESPECIFICO DE. CASO EN QUE SE CONFIGURA POR SIMULAR CONTRATOS CON PERJUICIO DE OTROS (LEGISLACION DEL ESTADO

DE JALISCO). Esta figura delictiva se configura desde el instante en que los quejosos convienen con sus coacusados en la simulación de contratos de compraventa, con el propósito de disminuir su activo de manera ficticia e impedir que sus diversos acreedores pudieran obtener el pago de sus respectivos créditos; no obstante que los mismos se celebraron ante la fe de un Notario Público, con todas las formalidades que la ley civil exige para su validez, toda vez que las escrituras relativas sólo hacen prueba plena de que, en presencia del fedatario que las expidió, se hicieron las declaraciones que contienen, pero no de la veracidad de tales manifestaciones y debe tenerse presente que en la simulación de los actos jurídicos existe precisamente un contrato aparente, en el que la voluntad declarada por las partes no corresponde a la realidad, esto es, al verdadero convenio pactado por los contratantes con antelación, que rige auténticamente su voluntad interna y permanece oculto bajo el que se simula, con la deliberada intención de engañar a terceros, por lo que el proceder de los quejosos colma los extremos requeridos para la integración del ilícito de referencia, conforme a lo dispuesto por la fracción VIII, del artículo 252 del Código Penal del Estado.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO. Amparo en revisión 101/93. Francisco Javier Gutiérrez Rodríguez y Alejandro Gutiérrez Rodríguez. 2 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Núñez Salas. Secretaria: Ana Victoria Cárdenas Muñoz.

Así mismo es importante entender a quien se le entenderá como acreedor, la Ley de Concursos Mercantiles hace mención de lo que se entenderá por acreedores, en el artículo 4, mismo que refiere lo siguiente: “Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: I. Acreedores Reconocidos, a aquéllos que adquieran tal carácter por virtud de la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos...”<sup>77</sup>

En materia de Derecho civil también se utiliza el término acreedores, estos figuran en los derechos personales o de crédito ya que forma parte de su estructura. Se trata de obligaciones en la cual al acreedor le corresponde un derecho y al deudor, en este caso el defraudador un deber.

“El derecho personal consiste en la facultad de obtener de otra persona una conducta que puede consistir en hacer algo, en no hacer o en dar alguna cosa. La definición clásica de la obligación contenida en la célebre Instituta de Justiniano, pone el

---

<sup>77</sup> Artículo 4. Ley de Concursos Mercantiles. Ed. ISEF, México, 2013.

acento en la relación que el derecho constituye entre ambos sujetos, el vínculo jurídico, que constriñe a la necesidad de entregar alguna cosa.”<sup>78</sup>

De lo anterior se destaca que para que se encuadre la hipótesis de la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, como ya se menciona en la misma redacción del tipo penal debe ostentarse esa calidad y ese derecho personal exigible ante el deudor, ya que de no encontrarse en el supuesto estaríamos hablando de una cuestión que le compete a otras áreas del derecho, o bien estaríamos hablando de otras hipótesis de fraude contenidas en la norma penal.

### **3.3 Diferencia entre el Fraude Civil y el Fraude Penal**

En el fraude específico que se estudia tutela el bien jurídico del patrimonio, este bien jurídico es complejo y por ello es importante estudiarlo a la luz de la norma penal y de lo que se protege en esta hipótesis específicamente. En este caso lo que se protege es la disposición que puede tener el delincuente financiero sobre cualquier bien de la víctima, de tal importancia que se debe tener protección jurídica al respecto.

El engaño probado en el fraude no resulta basto para poder hablar de una cuestión que competa a la materia penal, ya que puede tratarse de una situación estrictamente civil, es por ello que debe darse la consecuencia de la disposición y de esa voluntad de querer obtener un resultado que implica un detrimento al patrimonio de los acreedores, y de esta forma puede entrar al ámbito de la punibilidad.

Por ello es muy importante que tanto el Ministerio Público, Jueces penales y litigantes tengan muy clara la diferencia entre el fraude penal y el civil, ya que de surgir confusiones se correría el riesgo de no integrar bien las debidas diligencias, y aún peor estar practicando las diligencias en la competencia equivocada, sobre todo porque es una línea muy delgada la que hace la diferencia para que se pueda determinar la competencia por materia.

“La protección que se ofrece al patrimonio en la estafa tiene un carácter más amplio y global que en cualquier otro caso, ya que puede abarcar cualquier elemento del patrimonio (derechos, obligaciones, cosas, otros objetos, etc.) y además, cualquier tipo de relación jurídicamente protegida es suficiente. La determinación viene a través del engaño y el acto de disposición.”<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Op. Cit. Pág. 4.

<sup>79</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan. Op. Cit. Pág. 344.

El Código Civil para el Distrito Federal en el Capítulo I denominado De los actos celebrados en fraude de los acreedores, establece en el artículo 2163 lo siguiente: “Los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor, pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito en virtud del cual se intenta la acción, es anterior a ellos.”<sup>80</sup> La clave para diferenciar si se trata de un fraude penal o un fraude civil radica en que cuando existe insolvencia que impide el cumplimiento de la obligación si se trata del ámbito civil esa insolvencia surgió sin que haya mediado acto alguno del deudor, y de mala fe omite revelar que tenía el conocimiento de este déficit. Se convierte en ilícito cuando el deudor provoca la insolvencia, sobre todo cuando desea obtener un lucro y además tiene la voluntad y el conocimiento de dañar el patrimonio del acreedor.

Para ejemplo de lo anterior cito otro artículo del Código Civil para el Distrito Federal en su Capítulo I respecto del Incumplimiento de las obligaciones: “Artículo 2166.- Hay insolvencia cuando la suma de los bienes y créditos del deudor, estimados en su justo precio, no iguala al importe de sus deudas. La mala fe, en este caso, consiste en el conocimiento de ese déficit.”<sup>81</sup>

Así mismo el engaño en el fraude penal debe ser anterior al error y a la disposición patrimonial, ya que si existe error antes del engaño no estamos hablando de un ilícito; por ejemplo en el caso de que un sujeto compre algo y lo pague con anticipación y el proveedor se quede sin el producto que se había pagado y le entregue uno de inferior calidad, en ese caso estamos ante la presencia de un fraude de carácter civil.

Ahora bien del ejemplo anterior podríamos entrar a la controversia de que se trata de un engaño que se ejerce por omisión, sin embargo no porque se trate de omisión queda vinculado forzosamente a la materia civil, sino que también en cuestión de fraudes en materia penal se puede dar la omisión, por ejemplo en los casos en los que se da la venta de un inmueble que cuenta con gravamen, de manera que maliciosamente se omite informar esa situación para obtener el lucro. Con este ejemplo podemos darnos cuenta que en ambos casos de ser fraude civil o penal, el engaño puede darse por acción o por omisión. Así que verifiquemos tesis en las cuales se pueden nuevamente observar elementos que hacen que el fraude constituya un ilícito:

**FRAUDE (LEGISLACION DE JALISCO).** El artículo 348 del Código Penal de Jalisco, en su fracción X, considera como responsable del delito de fraude, al que hiciere un

---

<sup>80</sup> Artículo 2163. Código Civil para el Distrito Federal. Ed. ISEF, México, 2013.

<sup>81</sup> Artículo 2166. Código Civil para el Distrito Federal. Op. Cit.

contrato, un acto o escrito judicial simulados, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido, y los comentaristas sostienen que para la existencia del delito de fraude por simulación, no basta la del contrato, sino que es necesario que la creación o transferencia mentirosas, de obligaciones entre los contratantes, que ocasionen perjuicio a otro, es decir, a un tercero ajeno a la contratación. Así mismo dicen que la mención que hacen nuestros códigos, de la obtención de cualquier beneficio indebido, es innecesaria, porque forzosamente este lucro se obtiene con cargo perjudicial para un tercero, porque los contratantes mentirosos, cuando resultan perjudicados, lo son por sus actos voluntarios. La simulación de éstos, o de escritos judiciales, requiere en la mentira cierta actitud bilateral de las diversas partes, con intereses aparentemente opuestos, lo que da por consecuencia que el juzgador reconozca como válidas, sus acciones o excepciones fictas. Tal bilateralidad puede existir por un oculto acuerdo o, a lo más, por la aceptación tácita de los actos o escritos simulados. La simulación en materia procesal, supone como requisito necesario, el perjuicio a tercero o la obtención de un beneficio indebido. Según la ley civil, es simulado el acto, cuando las partes confiesan o declaran falsamente lo que en realidad no ha pasado ni se ha convenido entre ellas, y por esta convergencia de su actividad procesal, los simulantes constriñen al Juez a pronunciarse conforme al interés coincidente cuya satisfacción persiguen, y se integra la infracción, por el final menoscabo de los elementos activos de un patrimonio ajeno. Así, cuando aparece que se ha otorgado una letra para provocar un secuestro y arrebatarse la posesión de determinados bienes al depositario judicial y los que intervinieron en dicho documento se muestran renuentes a explicar las causas y motivos por los que extendieron ese título de crédito, existe un indicio en su contra, para presumir que sólo se pretendió reembargar los muebles y recuperar la posesión de los mismos y estas presunciones son suficientes, de acuerdo con el artículo 19 constitucional y con lo previsto en el artículo 348 del citado código de Jalisco, para tener por legalmente comprobado el delito de fraude.

PRIMERA SALA. Amparo penal en revisión 8740/42. Delgadillo Francisco. 9 de junio de 1943. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José M. Ortiz Tirado. La publicación no menciona el nombre del ponente.

FRAUDE (LEGISLACION DE TAMAULIPAS). La figura delictuosa que sanciona el artículo 409 del Código Penal del Estado de Tamaulipas, requiere no sólo la prueba de la simulación del contrato o del acto judicial, sino también la del perjuicio real, verdadero

y concreto, resentido por el tercero, y que es la base para la imposición de la pena; perjuicio que no puede considerarse con sustantividad, sino cuando resulta en el juicio, por declaración del detrimento patrimonial de dicho tercero o de la insolvencia del deudor que la origina, y que natural y normalmente tiene oportunidad de establecerse mejor en el juicio civil para servir de base correcta en el proceso, por otra parte, dicho perjuicio no puede considerarse como probado ejecutoriamente, como requiere la ley, sino cuando se dicta la sentencia respectiva en la causa criminal, por los efectos de la cosa juzgada, que hasta entonces adquiriera para el condenado, la sentencia que fija su culpabilidad.

TERCERA SALA. Amparo civil directo 5684/34. González Jesús H. y coagraviados. 28 de enero de 1939. Ausente: Sabino M. Olea.

Respecto de la última tesis citada que menciona que puede probar ejecutoriamente el perjuicio patrimonial hasta que haya una sentencia condenatoria en el ámbito civil, sin embargo como se estudio con antelación, para efectos de actuar por la vía penal no se exige que exista un Juicio civil o bien la sentencia de de una sentencia, la vía penal puede ser independiente de la civil, puesto que se trata de un ilícito.

Como podemos ver uno de los ejes rectores que podemos tomar en cuenta para poder diferenciar si se trata de un fraude penal o civil, es el resultado que se obtiene de la acción del deudor, es decir si hubo la disposición de bienes, y de esto se obtiene un lucro y además se genera un detrimento patrimonial, estamos ante la presencia de un ilícito. Se trata de una cuestión compleja, sin embargo visible si conocemos bien los elementos que constituye la hipótesis penal y así mismo la teoría del delito al momento de acreditar el mismo o bien ejercer defensa.

### **3.4 El sujeto activo del Fraude o delincuentes financieros**

Algunos autores manejan el término autor, en lugar de sujeto activo, pues explican que no se trata de conceptos iguales y que usar el término sujeto activo ha quedado desfasado en la praxis penal. Sin embargo para efectos del estudio que se realiza haré uso del término sujeto activo, toda vez que a mi particular punto de vista podemos generalizar para hacer mención del sujeto que viola la norma penal, y hablar de autor me parece una cuestión muy particular misma que se utiliza en materia penal para establecer el grado de autoría y participación, esto sólo para efectos de la punibilidad y de la culpabilidad persona por la cual deba responderse.

El sujeto activo es quien realiza el delito y reúne los requisitos exigidos al tipo penal como autor de este, así mismo mantiene el dominio final del hecho y dirige su conducta con conocimiento de producir el resultado tipificado en la norma penal.

Tanto en el fraude genérico como en el específico es característico del sujeto activo que se conduce con voluntad y por ello sólo puede obrar de manera dolosa.

Y se trata de un actuar doloso toda vez que se conocen las circunstancias del hecho típico y aceptan inducir al error, a través de el engaño, específicamente en el caso de la Insolvencia fraudulenta como ya lo vimos alteran circunstancias o bien las simulan a través de los actos que ya se mencionaron anteriormente. Para explicar lo anterior cito la siguiente tesis:

**DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS.** De la interpretación sistemática de los artículos 1, 14, tercer párrafo, 18, segundo párrafo, y 22, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que nuestro orden jurídico se decanta por el paradigma conocido como "derecho penal del acto" y rechaza a su opuesto, el "derecho penal del autor". Entender las implicaciones de ello, requiere identificar sus rasgos caracterizadores y compararlos entre sí. El modelo del autor asume que las características personales del inculpado son un factor que se debe considerar para justificar la imposición de la pena. Al sujeto activo del delito (que en esta teoría suele ser llamado delincuente) puede adscribirse la categoría de persona desviada, enferma, desadaptada, ignorante, entre otros calificativos. Esta categorización no es gratuita: cumple la función de impactar en la imposición, el aumento o el decremento de la pena; incluso permite castigar al sujeto por sus cualidades morales, su personalidad o su comportamiento precedente frente a la sociedad.

Así, la pena suele concebirse como un tratamiento que pretende curar, rehabilitar, reeducar, sanar, normalizar o modificar coactivamente la identidad del sujeto; también como un medio que pretende corregir al individuo "peligroso" o "patológico", bajo el argumento de que ello redundará en su beneficio. Por ello, el quantum está en función del grado de disfuncionalidad que se percibe en el individuo. Ese modelo se basa en la falaz premisa de que existe una asociación lógico-necesaria entre el "delincuente" y el delito, para asumir que quien ha delinquido probablemente lo hará en el futuro, como si la personalidad "peligrosa" o "conflictiva" fuera connatural a quien ha cometido un acto contrario a la ley. Además, el derecho penal de autor asume que el Estado -actuando a

través de sus órganos- está legitimado para castigar la ausencia de determinadas cualidades o virtudes en la persona (o, por lo menos, utilizarla en su perjuicio). En cambio, el derecho penal del acto no justifica la imposición de la pena en una idea rehabilitadora, ni busca el arrepentimiento del infractor; lo asume como un sujeto de derechos y, en esa medida, presupone que puede y debe hacerse responsable por sus actos. Por ello, la forma en que el individuo lidia en términos personales con su responsabilidad penal, queda fuera del ámbito sancionador del Estado.

PRIMERA SALA. Amparo directo en revisión 1562/2011. 24 de agosto de 2011. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Julio Veredín Sena Velázquez.

De esta forma a través del actuar del sujeto activo podemos entender los elementos subjetivos del fraude, en este caso de la insolvencia fraudulenta el elemento subjetivo del tipo penal el defraudador busca eludir sus obligaciones respecto de los acreedores. Así mismo este fin conlleva a querer obtener un beneficio indebido para sí o para otro.

La imputabilidad del sujeto activo se puede entender con lo siguiente:

- I) “La capacidad de comprender la ilicitud de la conducta o hecho punible, específicamente, del contenido y consecuencias de la simulación, es decir, el alcance de discordancia o discrepancia entre la voluntad aparente (criminal) y la plasmada o declarada “formalmente” en los actos jurídicos.

La capacidad de comprender la ilicitud de la conducta o hecho punible, específicamente del contenido y consecuencias de la alteración de elementos de prueba y los alcances legales o materiales de presentarlos en juicio.”<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> REQUENA, Carlos. Fraude Procesal. Dolo en los Procedimientos ante Autoridad Judicial Administrativa. Ed. Porrúa, México, 2008. Pág. 29.

## **CAPÍTULO IV. PROBLEMÁTICA Y PROPUESTA DE REFORMA AL TIPO PENAL INSOLVENCIA FRAUDULENTO EN PERJUICIO DE ACREEDORES**

### **4.1 Cuerpo normativo vigente en el Distrito Federal y legislación interna**

Para entrar al estudio de la problemática que encuentro en el tipo penal objeto de estudio de éste trabajo, resulta importante conocer los artículos existentes en la legislación penal de otros Estados de la República, análogos al de la Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores del Código Penal del Distrito Federal vigente.

De esta forma nos podremos dar cuenta que son muy pocos los Estados de la República que en su norma penal contienen un artículo con alguna hipótesis que haga alusión a la insolvencia fraudulenta; esto sucede toda vez que recordemos que la legislación que exista en un Estado dependerá de los usos y costumbres del lugar, sobre todo de los índices criminales que se estén presentando, y también recordemos que las normas deben contener hipótesis de ilícitos que concuerden con la evolución social.

#### **a) Código Penal para el Distrito Federal**

En nuestro sistema jurídico la ley penal que existe en la capital del país es la única que contiene en un capítulo distinto del que contiene la hipótesis de Fraude, a la insolvencia fraudulenta.

Como más adelante la problemática tratada respecto de la redacción de dicha hipótesis es el motivo de la exposición del problema, me es de importancia haber resaltado la forma en que la legislación del Distrito Federal contempla esta figura delictiva, y esto toda vez que recordemos la importancia de la estructura de una norma.

Lo anterior en virtud de que la insolvencia fraudulenta es contemplada dentro del *título* que hace alusión a los delitos contra el patrimonio, recordemos que dentro de las divisiones de una norma el *título* sirve para identificar y dividir las partes principales y generales de la ley en razón de la materia que regula

“Dentro de los títulos que componga una ley, como principio y por técnica legislativa, se establece una prelación de los asuntos o instituciones que cada título vaya a englobar. Es decir, calificar y discriminar lo más valioso o general, de lo concreto o particular.

La ordenación de los temas fundamentales, se expresa en el nombre que se da a cada título. La secuencia del desarrollo de la materia puede sugerir o exigir las siguientes subdivisiones, no para restar importancia al contenido de una por sobre otra, sino para separar conceptual y jurídicamente los objetos jurídicos de cada nuevo conjunto de normas.”<sup>83</sup>

Ahora bien la norma penal también contiene *capítulos* y el tipo penal que me ocupa, se encuentra descrito en un capítulo aparte y sin que exista otra hipótesis delictiva dentro del mismo, por ello debemos entender la importancia de la división en un *capítulo*, “claro está que esta división del texto de una ley, tiene una prelación dentro de la estructura ya planteada. Corresponde, dentro de la relación de importancia como orden dispositivo para la construcción del derecho, a una subdivisión del tercer nivel organizativo de conceptos y materias que incluye la ley. Pero tal calificación depende de la jerarquía o complejidad de la propia ley, pues mientras en una forma como subdivisión de los títulos, en otras como parte principal o subdividir”.<sup>84</sup>

**Título Décimo Quinto**  
**Delitos contra el Patrimonio**  
**Capítulo V**  
**Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores**

“Artículo 235. Al que se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa.”<sup>85</sup>

**b) Código Penal del Estado de Sonora**

En este Estado fue donde me encuentro con una redacción un poco más completa acerca de la hipótesis de insolvencia fraudulenta, como podremos observar este fraude específico se encuentra contemplado dentro de un catálogo de fraudes específicos en el Código del Estado en mención y ya dentro de esta redacción se enumera algunas de las formas en las cuales se puede colocar en insolvencia el sujeto activo.

---

<sup>83</sup> **Doctrina y lineamientos para la redacción de textos jurídicos, su publicación y divulgación.** Sexta edición, Secretaría de Gobernación. Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional con colaboración del Diario Oficial de la Federación. México, 2011. Pág. 149.

<sup>84</sup> Doctrina y lineamientos para la redacción de textos jurídicos, su publicación y divulgación. Pág. 149-150.

<sup>85</sup> Artículo 235. Código Penal para el Distrito Federal. <http://www.aldf.gob.mx/01/06/2013.11:38> horas.

Sin embargo podemos observar que en un Capítulo distinto al de Fraude de contemplan delitos cometidos por personas sujetas a concurso en el artículo que contiene la hipótesis, así como sus fracciones, se encuentran previstas las acciones dolosas tendientes a engañar, y en dichas hipótesis se observa que el resultado de estas acciones es el perjudicar a los acreedores en su patrimonio.

Si bien en dicho capítulo se contempla la situación de concurso en la insolvencia que se realice de forma intencional, también lo es que en un artículo posterior se especifica que se puede acudir a la materia penal independientemente del proceso civil que pueda estar en desarrollo.

## **Título vigésimo**

### **Delitos en contra de las Personas en su Patrimonio**

#### **Capítulo IV Fraude**

“Artículo 319.- Se considerará como Fraude para los efectos de la sanción:

XVIII. Al que simule contratos u operaciones que importen créditos en su contra o de cualquier otro modo, se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores.”<sup>86</sup>

#### **Capítulo V**

##### **De los delitos cometidos por personas sujetas a concurso**

“Artículo 321.- Se impondrán prisión de seis meses a cinco años y de diez a doscientos días multa, a los sujetos a concurso, en los casos siguientes:

- I. Cuando hagan ocultación o enajenación de bienes; simulen embargos, gravámenes o deudas; celebren convenios o recurran a maniobras o arbitrios ruinosos, con perjuicio del conjunto de los acreedores, ya sea en beneficio propio, de uno o varios acreedores o de terceras personas, o bien para retardar y disimular el estado de concurso;
- II. Cuando aprovechen intencionalmente el estado de concurso para especular con sus propias obligaciones, adquiriéndolas con descuento, para obtener cualquier otro provecho en perjuicio de los acreedores; y
- III. Siempre que el estado de concurso sea ocasionado por dolo o culpa y con perjuicio de los acreedores.

---

<sup>86</sup> Artículo 319. Código Penal del Estado de Sonora [http://www.congresoson.gob.mx/Leyes\\_Archivos/doc\\_6.pdf\\_01/06/2013\\_14:58](http://www.congresoson.gob.mx/Leyes_Archivos/doc_6.pdf_01/06/2013_14:58) horas.

Cuando en el concurso de una persona jurídica apareciere que se han cometido los actos previstos en este artículo, se aplicarán a los directores y administradores del mismo concursado, las sanciones que el mismo establece. Esto sin perjuicio de aplicarle a la persona moral las sanciones inherentes a su naturaleza.

Artículo 322.- La investigación y persecución de estos delitos, será independiente del procedimiento civil respectivo.”<sup>87</sup>

### **c) Código Penal del Estado de Guerrero**

En el Código Penal de este Estado se puede observar en una parte introductoria que se argumenta que el artículo 172 que enseguida se cita, el cual contempla acciones de fraude equiparado, con la finalidad de evitar proliferación de este tipo de conductas, mismas que han sido generadoras de problemas sociales.

Así mismo la normatividad penal de este Estado es el que contempla una punibilidad más elevada que la de otros estados, y la gravedad de la conducta queda al arbitrio del Juez, tomando en cuenta los parámetros establecidos para la individualización de la pena.

## **Titulo X**

### **Delitos en contra de las Personas en su Patrimonio**

#### **Capítulo IV**

#### **Fraude**

“Artículo 172.- Se impondrán de dos a ocho años de prisión y de trescientos a quinientos días multa:

XIV.- Al que se coloque en estado de insolvencia con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores.”<sup>88</sup>

### **d) Código Penal del Estado de Coahuila**

La redacción de la hipótesis planteada acerca de la insolvencia fraudulenta en dicho Estado se contempla como una conducta equiparada al delito de fraude, y no como un fraude específico. Dicha hipótesis es muy parecida a la que se contempla en el Código del Distrito Federal, a diferencia de que en la norma penal del Estado de Coahuila se hace mención de que se provoque una insolvencia parcial o total.

<sup>87</sup> Artículo 321 y 322. Código Penal del Estado de Sonora. [http://www.congresoson.gob.mx/Leyes\\_Archivos/doc\\_6.pdf.01/06/2013.14:58](http://www.congresoson.gob.mx/Leyes_Archivos/doc_6.pdf.01/06/2013.14:58) horas.

<sup>88</sup> Artículo 172. Código Penal del Estado de Guerrero. <http://i.guerrero.gob.mx>, 01/06/ 15:34 horas.

La punibilidad de este delito se establece de acuerdo a la cuantía del fraude, y también contempla una modalidad agravante en dicho ilícito, en la cual se menciona que se aumentara hasta en un tercio de la pena máxima y mínima cuando el sujeto pasivo entregue o haga que se entregue la cosa, dinero o equivalente, en virtud de engaño con maquinaciones o artificios que se empleen para obtener la cosa o lucro.

Condición específica que me resulta por demás se observe, ya que no habrá conducta fraudulenta o equiparada al fraude en la cual no haya un obrar doloso, en la cual no se haga uso del engaño, artificios o maquinaciones, puesto que es uno de los elementos distintivos del fraude, y lo que lo hace diferente a los demás delitos cometidos que afectan el patrimonio.

## **Título quinto. Delitos contra el Patrimonio**

### **Capítulo Quinto**

#### **Fraude**

“Artículo 426. Sanciones y figuras típicas equiparadas al fraude. Se equiparará al fraude genérico y se sancionará con prisión de dos a ocho años y multa:

XI. Fraude de Acreedores. A quien se coloque en estado de insolvencia total o parcial, para eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores.”<sup>89</sup>

#### **e) Código Penal del Estado de Yucatán**

La tipificación que se hace en la norma penal de Yucatán maneja un término que a mi parecer resulta más explicativo al momento de que se pretenda desglosar los elementos del delito de insolvencia fraudulenta, pues refiere la *simulación de insolvencia*, en lugar de *colocarse en estado de insolvencia*. Y me parece mucho más ilustrativo pues el hecho de hablar de simulación, no lleva a entender que la acción de mostrarse insolvente, se produjo a través de engaño.

También se puede observar de la redacción, que en esta legislación la insolvencia fraudulenta si es considerada como un fraude específico.

Es de destacar que en esta legislación existe una fracción más respecto de causar perjuicio de acreedores, en la cual se enumeran de una forma más clara las acciones que pueden desplegarse para causar insolvencia, y que sin embargo precisamente no

---

<sup>89</sup> Artículo 426. Código Penal del Estado de Coahuila. <http://inacipe.gob.mx/htm/conver/C%C3%B3digo%20Penal%20para%20el%20Estado%20de%20Coahuila%20de%20Zaragoza.pdf>. 01/06/2013. 15:52 horas.

precisa el resultado en dicha hipótesis. Así mismo se exige que dichos actos hayan sido producidos un año antes de la declaración de concurso.

De lo anterior me parece que aunque en la fracción XVIII se contemple la situación previa a la de un proceso de concurso, dicha hipótesis no deja de mostrar elementos y aspectos propios de lo contenido en la fracción XVII, de la insolvencia fraudulenta y que si ambas fueran una sola hipótesis, a mi parecer sería una redacción más completa y con una mayor facilidad de comprensión para poder acreditar dicho delito.

La pena que se contempla para este delito se determinará de acuerdo a la cuantía de lo defraudado, donde la pena mínima es de 6 meses a un año y medio de prisión, y la máxima de cinco a diez años de prisión, siendo la legislación que contempla la pena más elevada para dicho delito.

**Título Decimonoveno**  
**Delitos contra el Patrimonio**  
**Capítulo III**  
**Fraude**

“Artículo 324.- Igualmente comete el delito de fraude quien:

XVII.- Mediante cualquier acto, simule un estado de insolvencia con objeto de eludir las obligaciones que tenga frente a sus acreedores; y

XVIII.- A las personas sometidas a concurso de acreedores que en el término de un año anterior a la declaración del concurso o después de ésta, incurran en alguno de los hechos siguientes:

- a) Ocultar bienes, enajenarlos a precios inferiores a su valor comercial;
- b) Simular embargos, gravámenes o deudas.
- c) Celebrar convenios o contratos ruinosos con perjuicio del conjunto de los acreedores o en beneficio de uno o varios de ellos o de terceras personas.

Se presume que esos hechos son simulados si se realizan a favor de personas que se demuestre que carecen de la capacidad pecuniaria adecuada para intervenir en los propios hechos, o éstos se ejecuten a favor del cónyuge, de ascendientes, descendientes o parientes del concursado en cualquier línea o grado o de quien sea o haya sido su representante administrativo o empleado.

Si el concursado fuere persona moral las sanciones serán impuestas al o a los directores, gerentes o administradores que personalmente hubieren ejecutado el o los hechos previstos en esta fracción, o hubieren intervenido en el propio hecho;”<sup>90</sup>

#### **f) Código Penal del Estado de Durango**

La redacción del tipo penal de insolvencia fraudulenta en la norma penal de este Estado, resulta ser muy concreta y muy parecida con la que se describe en el Código Penal para el Distrito Federal.

Dicho delito también es considerado como una conducta que constituye fraude, lo anterior se destaca de la redacción, por lo cual se le considera como un fraude específico en dicha normatividad. Y la particularidad que presenta, es que, dentro de la misma hipótesis del ilícito se contempla la punibilidad.

#### **Título cuarto**

#### **Delitos contra el Patrimonio**

#### **Capítulo Cuarto**

#### **Fraude y Exacción Fraudulenta**

“Artículo 426.- Igualmente comete el delito de fraude:

XXV.- Quien se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa.”<sup>91</sup>

#### **g) Código Penal del Estado de Baja California Sur**

La descripción penal que se hace en este Estado, propiamente en la fracción XX, difiere de otras que contemplan la insolvencia fraudulenta, ya que se hace mención de que esta se produzca con el objeto de eludir obligaciones, sin embargo no especifica al sujeto pasivo, en este caso los acreedores. Lo cual de su redacción, da la posibilidad que puede ser cualquier persona a la que se le defraude a través de la insolvencia, y que solo exista de por medio algún acto jurídico que produjo la obligación.

En la fracción XIX se hace alusión a los actos específicos que también pueden provocar insolvencia, y que sin embargo dicha hipótesis no plantea el objeto y finalidad

<sup>90</sup> Artículo 324. **Código Penal del Estado de Yucatán.** <http://www.fge.yucatan.gob.mx> 01/06/2013. 16:08 horas.

<sup>91</sup> Artículo 426. **Código Penal del Estado de Durango.** <http://www.congresodurango.gob.mx> 01/06/2013. 16: 25 horas.

de la misma. También menciona que los actos descritos deben ser cometidos por personas que se encuentren sujetas a proceso de quiebra, lo cual nos hace inducir que se plantea la posibilidad tomar en cuenta el perjuicio de patrimonio a acreedores, aunque explícitamente no lo mencione.

## **Título décimo quinto**

### **Delitos contra el Patrimonio**

#### **Capítulo IV**

##### **Fraude**

“Artículo 312.- Son fraudes específicos en los que se presume el engaño, salvo prueba en contrario, y se castigarán con las penas del fraude simple, los siguientes:

XIX.- Ocultar bienes o simular embargos, gravámenes o deudas, las personas sujetas al procedimiento de quiebra;

XX.- Colocarse en estado de insolvencia para eludir obligaciones;...”<sup>92</sup>

Una vez que se han hecho observaciones acerca de las legislaciones que en nuestro sistema jurídico contemplan el ilícito de insolvencia fraudulenta, podemos darnos cuenta que algunos contienen una redacción muy similar que puede resultar basta, o bien puede resultar insuficiente para su interpretación y aplicación al caso específico, como lo es la hipótesis planteada en el Código Penal para el Distrito Federal. Por ello también se tomaran en cuenta los anteriores modelos legislativos, para el planteamiento de la propuesta a la modificación del texto penal.

#### **h) Código de Defensa Social para el Estado de Puebla**

Dicha legislación presenta una redacción muy parecida a la que existe en el Distrito Federal, así mismo se considera en un catalogo de hipótesis de fraudes específicos. La punibilidad en este Estado se sigue conforme a las reglas del Fraude específico, y se establece de acuerdo a la cuantía de lo defraudado.

---

<sup>92</sup> Artículo 312. Código Penal del Estado de Baja California Sur. <http://www.cbcs.gob.mx/>. 01/06/2013. 16:43 horas

**Capítulo Decimoctavo**  
**Delitos contra las Personas en su Patrimonio**  
**Sección Cuarta**  
**Fraude**

“Artículo 404.- Las mismas sanciones señaladas en el artículo anterior, se Impondrán:

XXI.- Al que se coloque en estado de insolvencia con el objeto de eludir el cumplimiento de una obligación con respecto a sus acreedores.”<sup>93</sup>

#### **4.2 Planteamiento del problema**

La tarea de realizar una investigación para poder mostrar la probable participación de un hecho que la ley señala como delito, o bien como aún se maneja en el Código Penal para el Distrito Federal, la acreditación del delito, en este caso la insolvencia fraudulenta, no es un tarea fácil para el Ministerio Público.

Como se ha venido explicando en durante el desarrollo de esta tesis, ya que al examinar los elementos constitutivos de la hipótesis planteada en la norma penal, existen algunos de difícil comprobación, y resulta aún más difícil cuando existe una redacción insuficiente acerca de la conducta.

El fraude específico de la insolvencia fraudulenta presenta elementos que por la forma en que nace la obligación con los acreedores, pasa a formar parte de la competencia del ámbito del derecho civil, ya que de primera instancia el bien jurídico tutelado es el *patrimonio*, y así mismo el sujeto pasivo posee derecho a hacer cumplir al sujeto activo sus obligaciones por medio del patrimonio del mismo, ya que el deudor debe cumplir con la totalidad de sus bienes, excepto los que son inalienables o no embargables de acuerdo a lo que estipula el artículo 2964 del Código Civil.

Curiosamente en este fraude específico de la insolvencia, este se comete con supuesta afectación del patrimonio del defraudador, para posteriormente causar un perjuicio el patrimonio de la víctima. Y hablo de una supuesta afectación, por que como ya se analizo, la insolvencia surge de actos de simulación, de enajenación, traspaso, etc.

---

<sup>93</sup> Artículo 404. Código de Defensa Social para el Estado de Puebla.  
<http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/Proyectos/aspectosmetodologicos/clasificadoresycatalogos/doc/codigos/cp21.pdf>.  
01/06/2013. 17:08 horas

El tipo penal no incluye como tal entre sus elementos el resultado del mismo, sin embargo en este fraude específico no es necesario que el defraudador obtenga un lucro, ni tampoco que el sujeto pasivo resienta un detrimento en su patrimonio, el punto toral de este ilícito es comprobar que el delincuente financiero se haya colocado en insolvencia y que lo haya realizado con la finalidad de eludir sus obligaciones respecto de sus acreedores.

Esto no significa que se trate de una situación de índole civil por deudas o por el incumplimiento de pago de créditos, que se castigue con prisión o que por ese solo hecho se haya tipificado como delito. Por ello fue la importancia de reconocer las diferencias entre el fraude civil y el penal.

El derecho penal interviene en este caso de una obligación que debería ser competencia de la materia civil toda vez que, el sujeto activo despliega conductas dolosas para poder eludir las obligaciones que contrajo y de esta forma el acreedor no pueda satisfacer su derecho de pago por la vía civil, ya que el defraudador realiza actos tendientes a simular que no posee los bienes con los cuales se podría ejecutar esa deuda, y estando en la posibilidad pagar, aparenta que no puede.

De esta relación que el tipo penal guarda con el derecho civil es que surgen problemas, en primer lugar se trata de un fraude específico, que ya lo vimos que probar un fraude genérico es complicado comprobar, pues aún más lo es la hipótesis específica.

Ahora bien el tipo penal no distingue y no hace mención a la relación de la cual surge el derecho del acreedor. Dicha fuente puede ser el contrato, declaración unilateral de la voluntad, gestión de negocios o cualquiera de las fuentes de las obligaciones. Lo cual también puede implicar un crédito real o personal.

Y como parte substancial para integrar el delito se debe probar que el defraudador se ha colocado en estado de insolvencia, es decir probar un hecho negativo respecto de su patrimonio.

Así que debemos reconocer que el acreedor se enfrenta a vencer un difícil problema de prueba, que compruebe plenamente la insolvencia del deudor creada de forma dolosa.

Si bien, se reconoce esta cuestión, también lo es que el problema para la víctima de este fraude específico, en este caso la insolvencia fraudulenta, es que la redacción en la norma penal resulta insuficiente y abstracta, nos deja en la imposibilidad y específicamente al Ministerio Público, el poder desglosar mayores elementos del tipo

penal para poder entenderlo y de esa forma plantear hacia donde se va a encaminar la investigación de dicho delito, así mismo la carencia de una hipótesis que contenga mayores elementos, dificulta la tarea de poder determinar los medios probatorios que serán de utilidad para la integración del injusto penal.

De la experiencia personal al respecto, en estos casos de insolvencias fraudulentas muchas veces se realiza una investigación incorrecta, y en la mayor parte de veces insuficiente. En muchas ocasiones el Ministerio Público al encontrarse en la presencia de un tipo penal que no alcanza a aportar los elementos suficientes que le ayuden a tener la visión de la línea de investigación, termina por resolver enviar a archivo el asunto en virtud de carecer de medios probatorios, o bien optar por determinar un no ejercicio de la ley penal, argumentando que se trata de una cuestión meramente civil.

Muchas veces no es que el Ministerio Público carezca de elementos probatorios, sino más bien se carece de un tipo penal que contenga los elementos suficientes que sirvan para tener una idea más clara de lo que constituye este tipo penal.

La importancia de lo que más adelante propondré, es precisamente que en la legislación penal y específicamente en este tipo penal, haya una descripción clara y completa de la conducta criminosa.

Lo anterior tanto para facilitar la labor del Ministerio Público que se enfrenta a la integración de dicho delito, como para los acreedores que no queden en indefensión ante conductas dolosas por un inadecuado tratamiento a caso en particular, dejando esto a la competencia de juzgados civiles, en donde al ser una figura que se distingue por la carencia de bienes, que simula el defraudador, y que por ello no se dará cumplimiento a la obligación de forma civil y tampoco se le sancionará por la conducta ilícita.

Esta preocupación, radica en que si aún estando vigente el antiguo sistema penal, donde la carga de la prueba no la tiene el Ministerio Público y se presentaba el problema para integrar una *averiguación previa* con medios probatorios idóneos, ahora en vísperas de la entrada en vigor del sistema penal acusatorio, ahora la carga de la prueba la tiene el ministerio público, por ello es importante que pueda tener los elementos suficientes para integrar *una carpeta de investigación* con los suficientes datos que sustenten que se realizó una buena labor investigadora por parte del Ministerio Público, sin dejar en desamparo los derechos de ninguna de las parte que se sujeten al proceso penal.

Cito Tesis Aisladas para ejemplificar la importancia de la labor del Ministerio Público para resolver los casos de insolvencia fraudulenta, tanto en lo que sigue siendo el sistema penal vigente, como lo seguirá siendo en el nuevo sistema penal acusatorio adversarial. La relevancia de su labor en los procesos, como agente investigador y así mismo como el primer responsable de la Procuración de Justicia en nuestro sistema jurídico penal:

MINISTERIO PÚBLICO. ACUSACION DEL DELITO DE FRAUDE ESPECÍFICO Y NO DEL GENERICO. El juzgador sólo se encuentra facultado para sancionar respecto de hechos por los que el Ministerio Público acuse, pues de lo contrario invadiría las funciones de la representación social transgrediendo lo dispuesto por el artículo 21 constitucional; en consecuencia, si éste formuló acusación por el delito de fraude específico, previsto y sancionado por el artículo 317, fracción X, del código sustantivo respecto del cual el quejoso fue absuelto por él a quo por no demostrarse sus elementos normativos, es evidente que la determinación de sancionar a éste por el delito de fraude genérico, por el cual no se realizó acusación alguna, la sentencia es violatoria de garantías individuales, aun cuando la responsable argumente que el fraude genérico se encuentra contenido en el específico, pues si bien es cierto que tal figura delictiva tiene elementos comunes o participa de los mismos que configuran el tipo genérico, ello no permite a la autoridad judicial subsanar las deficiencias en las que incurra el órgano técnico de acusación.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Amparo directo 196/96. Arturo Herrerías Bernal. 17 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Ángel Mandujano Gordillo. Secretaria: Mónica Saloma Palacios.

AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL JUZGADOR, AL RESOLVER SOBRE SU PROCEDENCIA, DEBE ABSTENERSE DE ESTUDIAR LOS DATOS DE LA CARPETA DE INVESTIGACIÓN Y, EN SU LUGAR, VALORAR LA RACIONABILIDAD DE LOS ARGUMENTOS DE LOS CONTENDIENTES (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE CHIHUAHUA). De los artículos 16, tercer párrafo, 19, primer párrafo y 20, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformados el dieciocho de junio de dos mil ocho, es dable considerar que el Constituyente, entre otras cuestiones, determinó, en principio, la no formalización de las pruebas en cualquiera de las fases del procedimiento penal bajo el sistema acusatorio, salvo excepciones; el impedimento a los Jueces del proceso oral para

revisar las actuaciones practicadas en la indagatoria fue con el fin de evitar que prejuzguen, manteniendo con ello la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, así como el principio de igualdad y contradicción, dada la horizontalidad de la posición de las teorías del caso de los contendientes, por una parte del agente del Ministerio Público, víctima u ofendido y, por otra, del imputado y la defensa, en relación con un hecho que la ley señale como delito (hecho ilícito, núcleo del tipo) y cuando exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión. En conclusión, en el nuevo sistema de justicia penal acusatorio adversarial, el juzgador, al resolver sobre la vinculación o no del imputado a proceso, debe abstenerse de estudiar los datos de la carpeta de investigación y, en su lugar, debe valorar la razonabilidad de los argumentos expuestos por la representación social y, en su caso, la contra-argumentación o refutación del imputado o de su defensa.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 22/2010. 22 de abril de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: José Martín Hernández Simental. Secretario: Guillermo Alberto Flores Hernández.

De este modo podemos notar la responsabilidad que recae sobre el Ministerio Público al ser este que tiene por misión el ejercicio de la persecución penal, procurando la solución de conflictos. Por otra parte porque el Ministerio Público tiene por obligación, promover la acción penal de hechos punibles, siempre y cuando logre probar que existen indicios que muestren la existencia de los mismos.

#### **4.3 Integración de la averiguación previa en este delito**

En el desarrollo de este punto, no se pretende entrar al estudio completo de un curso de Derecho Procesal Penal, el objetivo es tener un panorama general de las particularidades que presenta la averiguación previa en fraudes específicos, en el caso particular de la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores. Podremos observar que una averiguación previa por el delito de insolvencia fraudulenta resulta ser muy parecida a la de indagatorias iniciadas por otros delitos, sin embargo, pretendo plasmar algunas observaciones respecto de lo que en la práctica observe respecto del desarrollo de las averiguaciones previas de delitos financieros.

Se inicia averiguación previa desde que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho delictivo. Para que pueda iniciarse una averiguación previa es necesario

cumplir con los requisitos de procedibilidad, en este caso los más comunes es iniciarla por querrela, es decir, por parte de la persona ofendida y a quien solo le compete iniciar la denuncia, o bien iniciarla de oficio, que es cuando basta que se le ponga de conocimiento al Ministerio Público sobre algún ilícito, en el cual puede intervenir en su nombre como representante social, ya que se procede de oficio cuando un delito afecta no sólo la esfera jurídica de la víctima(s), sino también pone en riesgo el bien común.

Al respecto el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal nos menciona los casos en los cuales se procederá de oficio o bien de querrela. El caso del fraude específico que me ocupa el requisito de procedibilidad a cubrir es la querrela.

Existen varias definiciones acerca de la averiguación previa por parte de la doctrina, sin embargo de acuerdo a mi experiencia y particular punto de vista, *la averiguación previa* es una etapa procesal en la cual el ministerio público tiene la oportunidad de acreditar el hecho ilícito del cual le están poniendo de conocimiento, dicha acreditación la hará recabando todas las pruebas que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Hasta ahora en el actual Código adjetivo no existe un término en el cual deba de diligenciarse o culminar con la averiguación previa, sobre todo en el caso de las que se inician sin detenido, se pueden llevar mucho tiempo en la integración de la misma. Tal circunstancia hasta el momento queda al criterio del ministerio público, sin embargo con la reforma judicial que se avecina se ha preocupado por modificar esta cuestión.

En relación a los delitos financieros y siendo la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores uno de ellos, en la práctica resultan ser delitos que regularmente se iniciara averiguación previa sin detenido.

Las indagatorias respecto de estos delitos resultan ser muy tardadas en resolverse, incluso pueden llevar años para que se llegue a una determinación por parte del ministerio público. Esto en virtud de el estudio que implican dichos delitos puede haber otros procedimientos en otras áreas del derecho que deben tomarse en cuenta, así como también la cantidad de documentos que pueden ser recabados como prueba en los mismos, la dificultad que representa el recabar los mismos, la tardanza de otras autoridades a las cuales se solicita su cooperación, o bien en si mismo que acreditar el elemento subjetivo dolo en los delitos financieros, resulta una difícil tarea para el ministerio Público, sobre todo cuando no se tiene bien clara la hipótesis del delito o bien el estudio de los elementos de la misma.

Quien funge como representante social o bien como figura que representa la procuración de Justicia en la averiguación previa, es el Ministerio Público, que también es reconocido como un sujeto procesal en la misma. Es él quien tiene la facultad para realizar y practicar las diligencias pertinentes, teniendo como principal función la de comprobar el delito, por lo tanto debe buscar la verdad, sin embargo este sentido ha perdido mucho el valor en la averiguación previa, pues actualmente lo que hacen el ministerio público es tratar de lograr consignar al probable responsable, lo que ha dado como resultado una injusta procuración de Justicia.

Derivado de la actividad persecutoria a la que está facultado el ministerio público y de las diligencias practicadas por este, se recopilan actas, mismas que integran un expediente, mismo que es conocido como averiguación previa.

El ministerio público ejercita una labor investigadora y así mismo tiene facultad de ejercitar acción penal ante un Juez Penal. Para poder ejercitar la acción penal, de acuerdo al artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal: “el Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se demuestre la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determine la ley penal.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como elemento un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar que no exista acreditada a favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.”<sup>94</sup>

El ejercicio de la acción penal, no es la única determinación del Ministerio Público puede realizar, a continuación enumero las que puede arrojar derivado de las diligencias practicadas en la indagatoria:

- a) Ejercitar acción penal. Cuando se haya acreditado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, esto en términos de lo que la ley penal exige.
- b) No acción Penal. Esta determinación puede resultar de cuatro hipótesis: 1. No hay delito, 2. Prueba fehaciente de que no hay responsabilidad penal, 3. Que si

---

<sup>94</sup> Artículo 122. Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. Op. Cit.

hubo responsabilidad penal, esta ya se hubiera extinguido y 4. Imposibilidad Jurídica y material de continuar investigando.

- c) Reserva o Archivo provisional. Se envía a archivo por que no se han logrado recabar o no existen las pruebas suficientes que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.
- d) Incompetencia. En esta determinación se siguen las reglas de competencia del asunto, atendiendo a la materia, cuantía, territorio.

En el desarrollo de la averiguación previa y particularmente en delitos como los fraudes, en mi experiencia personal y en la practica el Ministerio Público se encontrara con la necesidad de apoyarse del auxilio de otros organismos, y esto se realiza a través de exhortos, el cual es un documento mediante el cual se le solicitara a otras autoridad de de otras entidades federativas que le apoyen a practicar diligencias que él no puede practicar en razón de facultad restringida en razón de la competencia por territorio.

Las indagatorias por insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, a veces se tiene la necesidad de obtener la declaración de testigos de otras entidades, incluso recabar declaraciones de mismos probables responsables, solicitar expedientes relacionados con el asunto autoridades incluso de otras materias, por ejemplo solicitar juicios civiles, mercantiles, documentos públicos, o practicar alguna diligencia que implique un peritaje, por ejemplo alguna inspección.

Sin embargo gracias al Convenio de Colaboración celebrado en septiembre de 1993, entre la Procuraduría General de la República, la del Distrito Federal y las 31 Procuradurías de los estados que integran la Federación, ha resultado un instrumento de eficaz colaboración como su nombre lo dice, para poder solicitar el apoyo de otras autoridades.

#### **4.4 Principales medios probatorios que se llevan a cabo para acreditar del Delito de Insolvencia Fraudulenta**

La prueba es la esencia de todo proceso jurisdiccional, así mismo es bien sabido que dentro del sistema penal existente, como en el sistema penal acusatorio adversarial que está a punto de entrar en vigor en el Distrito Federal, se otorga el legítimo derecho a las partes a probar.

Así mismo prueba en sí misma es la acción de probar, como una actividad desplegada por las partes sujetas a proceso para acreditar los hechos que afirman, o

bien para desvirtuarlos, así mismo la autoridad mediante la prueba tiene que llevar a cabo el cumplimiento de sus obligaciones de la búsqueda de la verdad.

En general la prueba es el argumento, instrumento medio por el cual se pretende mostrar la verdad o falsedad de los hechos en litigio. En el proceso penal, esta comprobación debe estar orientada a la realidad histórica, para un mayor acercamiento a la verdad objetiva y material, el esclarecimiento de tales extremos se obtiene mediante la prueba. Lo anterior constituye la reconstrucción del pasado, mediante lo cual se procura efectuar la producción de elementos que constituirán la base de credibilidad para establecer la existencia o no del hecho delictivo.

La pertinencia de la prueba se refiere al hecho que constituye el objeto del proceso, es decir que debe aludir al hecho que constituye el objeto del proceso para corroborar la existencia o inexistencia, las modalidades o comprobar la participación del sujeto activo.

De igual forma la pertinencia de la prueba radica en dirigirla a verificar la idoneidad de la misma, relacionada con algún otro elemento de prueba, por ejemplo para comprobar la dudosa veracidad de algún testigo, o de alguna prueba pericial, e incluso la autenticidad de documentos presentados como prueba.

Así mismo las pruebas que se presenten deben estar relacionadas con el delito a acreditarse, es decir debe ser una prueba útil a la autoridad.

Las pruebas que sean incorporadas al proceso penal deben ser legales, es decir, deben respetar las garantías constitucionales y las reglas procesales de incorporación de prueba.

*Medio de prueba* es un método utilizado por las autoridades en la cual se catalogan las pruebas de forma meramente enunciativa, por ejemplo: el testimonio, la inspección, pericial, etc. Y cada uno de los medios probatorios tendrá una regulación especial establecida por la Ley adjetiva, para procurar de esta forma otorgar mayor eficacia probatoria y de garantía a las partes. Para ejemplo de esto tenemos el aún vigente Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que nos hace referencia en un artículo cuales serán los medios de prueba a tomar en cuenta en el proceso penal:

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

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

## VI. Las presunciones.

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

También se admitirán como prueba las declaraciones de los servidores públicos que en ejercicio de sus funciones y con autorización fundada y motivada del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, hayan simulado conductas delictivas con el fin de aportar elementos de prueba en una averiguación previa.”<sup>95</sup>

Este artículo enuncia los medios de prueba que pueden ser tomados en cuenta para la integración de averiguación previa, y efectivamente cada uno de ellos en diversos artículos, cada uno de ellos tiene una regulación específica.

Como podemos observar aún el sistema judicial que prevalece en el Distrito Federal nos restringe de cierta medida en cuestión de medios probatorios; sin embargo aún en el sistema que aún rige deben respetarse garantías constitucionales al momento de la aportación de pruebas, así mismo debe también presentarse la idoneidad y valoración de pruebas por la autoridad.

Con la entrada en vigor del nuevo sistema acusatorio adversarial, se deberá cumplir con los lineamientos que establezca la Ley adjetiva ya reformada para estos efectos y de acuerdo a otros modelos de legislación en otros Estados de la República, en los que ya opera el sistema acusatorio, se regirá bajo un principio de libres convicciones.

Esto quiere decir, que a pesar de las formalidades que deben cumplirse en cuanto a cuestión de pruebas, existirá flexibilidad en cuanto a la aportación de estas, por ello aunque no estén expresamente contempladas, existirá la posibilidad de que sean admitidas por la autoridad, siempre y cuando esta aportación no resulte ser violatoria de garantías.

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL EN MATERIA PENAL. SU EFICACIA NO PARTE DE PRUEBAS PLENAS AISLADAS, SINO DE DATOS UNÍVOCOS, CONCURRENTES Y CONVERGENTES, DE CUYA ARTICULACIÓN, CONCATENACIÓN Y ENGARCE, SE OBTIENE OBJETIVAMENTE UNA VERDAD FORMAL, A TRAVÉS DE UNA CONCLUSIÓN NATURAL A LA CUAL CADA INDICIO, CONSIDERADO EN FORMA AISLADA, NO PODRÍA CONDUCIR POR SÍ SOLO. En el proceso penal no es dable acoger la falacia de la división, que consiste en asumir que las partes de un todo deben tener las propiedades de éste, y que en el caso se refleja al

---

<sup>95</sup> Artículo 135. Ibidem.

aislar cada elemento de convicción y demeritar su eficacia o contundencia demostrativa por sí mismo, es decir, considerado aisladamente. Lo anterior es improcedente, cuenta habida que de cada medio de prueba pueden desprenderse uno o varios indicios, signos o presunciones, con un determinado papel incriminador, partiendo de que el indicio atañe al mundo de lo fáctico e informa sobre la realidad de un hecho acreditado, que sirve como principio de prueba, no necesariamente para justificar por sí mismo un aserto, o la verdad formal que se pretende establecer, sino para presumir la existencia de otro hecho desconocido, a base de razonar silogísticamente partiendo de datos aislados que se enlazan entre sí en la mente, para llegar a una conclusión, y es precisamente la suma de todos los indicios, lo que constituye la prueba plena circunstancial, que se sustenta en la demostración de los hechos indiciarios y en el enlace natural, más o menos necesario, entre la verdad conocida y la buscada. Por ello, la eficacia de la prueba indiciaria o circunstancial, como prueba indirecta, no parte de pruebas plenas aisladas, sino de datos unívocos, concurrentes y convergentes, de cuya articulación, concatenación y engarce, se obtiene objetivamente una verdad formal, a través de una conclusión natural, a la cual cada indicio -considerado en forma aislada- no podría conducir por sí solo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL QUINTO CIRCUITO. Amparo directo 111/2007. 14 de mayo de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretaria: Francisca Célida García Peralta.

Respecto de la anterior Jurisprudencia podemos observar la importancia que tiene la convergencia en las pruebas presentadas para el esclarecimiento de los hechos, y sobre todo que será de ayuda a la autoridad en la valoración de las mismas.

La investigación y dirección de la investigación para la obtención de medios de prueba o bien de datos, es una facultad que está a cargo del monopolio del Ministerio Público, y lo seguirá estando aún más en nuevo sistema judicial, el sustento jurídico lo encontramos específicamente en el artículo 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Antes de su reforma en el 2008 y aún después de esta, sigue estableciéndose en dichos artículos la facultad de probar que le incumbe a dicha representación social.

El Ministerio Público debe llegar a una determinación de los medios de prueba, una vez que haya identificado los hechos, debe hacer una selección los medios idóneos,

que tengan la capacidad de producir un efecto jurídico tendiente a acreditar que efectivamente dichos hechos hayan sucedido.

Para la determinación de dichos medios de prueba es recomendable formar y tomar en cuenta proposiciones para poder fundamentar la pretensión penal, esto permitirá tener mayor claridad para determinar los medios probatorios idóneos que encuadren en la norma penal. Y a cada proposición le corresponderá uno o varios medios de prueba que puedan mostrar o negar el ilícito.

Por ello para la obtención de estos medios probatorios el Ministerio Público deberá investigar, deberá hacerlo con autonomía pero con apego a la ley, esto para garantizar que lo haga con un proceder arbitrario y de modo que lo realice aplicando criterios de objetividad que le permitan indagar.

Es importante dejar claro que la denuncia no se trata de un medio de prueba, ya que sólo se trata del medio por el cual se da a conocer al Ministerio Público la conducta criminosa.

“Ahora bien, como elemento probatorio (que es lo que aquí estamos considerando) la denuncia no es atributo idóneo para integrar el cuadro general de evidencias propuestos por la investigación. Entendemos que ella no puede ser tomada como elemento decisivo de cargo contra el imputado (como suele observarse en algunas requisitorias fiscales), sino como dice Clara Olmedo- tan sólo como “fuente” de prueba, es decir como una referencia para orientar la investigación pudiendo ser o no ser un medio de prueba, aunque no debemos dejar de tener en cuenta que si los hechos denunciados se correlacionan enteramente con los resultados por la investigación con motivo de aquélla debe dársele sustento propio, pero claro está siempre que se le agrupe con otros medios también legales. Por ende, la denuncia, por sí sola, no tiene eficacia probatoria alguna, ni tampoco la tiene para romper cualquier equilibrio de pruebas de cargo y descargo...”<sup>96</sup>

Ya que se ha explicado brevemente que es la prueba, medios de prueba, la idoneidad de los mismos y la facultad investigadora del Ministerio Público respecto de estas, haré mención de los medios de prueba que en la práctica deben ser empleados para la acreditación de la conducta típica de insolventarse fraudulentamente.

---

<sup>96</sup> GRANARA, Alberto David. **Derecho Procesal Penal**. Tomo II. Ed. Nova Tesis, Argentina, 2003. Pág. 400-401

### a) Confesión

Esta aún se encuentra regulada como medio probatorio en la actual ley adjetiva penal, sin embargo en los ordenamientos procesales que están operando con la reforma, ya no se está contemplando esta como un medio de prueba, ya que de acuerdo al sistema acusatorio la confesión no es un medio de prueba que por sí sola, pueda orientar a una resolución culpante contra el imputado del delito, aunque puede ser válida como elemento informativo a considerarse, en caso de que coincida con otras evidencias.

Confesar de forma coloquial es el reconocimiento que se hace de haber realizado algo, admitir desplegar determinado acto; de forma jurídica de acuerdo al artículo 136 del actual Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación.

Por ello aún resulta válida la confesión como medio de prueba a contemplar en la acreditación de la insolvencia fraudulenta.

### b) Documentos

Estos son un objeto material en los que se pueden incluir los soportes de tipo magnético, electrónicos, ópticos o de papel que determinan una declaración unilateral, bilateral o multilateral respecto de un asunto. Por ello todo documento cualquiera que sea el soporte de la información puede ser admitido como medio de prueba, siempre y cuando estos cumplan con inalterabilidad y autenticidad.

De acuerdo al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal los documentos son públicos o privados, y este carácter deberá ser tomado en cuenta de acuerdo a lo que establece en Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal, mismo que enumera como medios de prueba los siguientes documentos:

“Artículo 327.-

Son documentos públicos:

I. Las escrituras públicas, pólizas y actas otorgadas ante notario o corredor público y los testimonios y copias certificadas de dichos documentos;

- II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público, en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;
- III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del Gobierno Federal, de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal;
- IV. Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;
- V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;
- VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados, antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;
- VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren;
- VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie;
- IX. Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;
- X. Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley;

Artículo 334.- Son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribanos o funcionario competente.”<sup>97</sup>

Una vez que nos encontramos con este catalogo respecto de los documentos que pueden ser idóneos como medios de prueba, respecto de la acreditación del delito de insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, podemos inducir a través de los hechos presentados, los documentos que pueden existir y probar la conducta delictiva.

Por ejemplo para la acreditación de dicho delito será importante con los documentos en los cuales sea visible el nacimiento de la obligación del sujeto activo respecto de los acreedores, en este caso por ejemplo podríamos estar hablando de un contrato, o algún documento en el cual se establezca la obligación contraída.

También lo es poder indagar acerca de escrituras públicas o poderes notariales, en los cuales se pueda deducir a las personas a las cuales puede haberse realizado el traspaso de bienes para su ocultación; incluso tener conocimiento de cuentas bancarias

---

<sup>97</sup> Artículo 327. **Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.** Op. Cit.

y solicitar los documentos bancarios en los cuales se pueda notar algún movimiento, por ejemplo traspasos a terceros, o bien cancelaciones de cuentas de una forma sospechosa y sorpresiva.

Se puede investigar y presentar escrituras públicas a través de las cuales pueda notarse la propiedad de bienes, mismos que de manera sorpresiva el sujeto activo argumenta ya no tener.

En este caso también registros contables, que con apoyo de pericial en contabilidad, se puede verificar los activos del sujeto activo y de esta forma poder indagar respecto de probar una insolvencia creada dolosamente.

Incluso presentar correos electrónicos de forma impresa, a través de los cuales se podría probar la intención del defraudador de colocarse en estado de insolvencia.

También es importante tomar en cuenta los informes policiales, los cuales se derivarán de investigaciones o inspecciones realizadas por el cuerpo policiaco.

#### c) Dictamen de Peritos

“La palabra pericia proviene de la voz latina *peritia*, que significa sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o en un arte. La definición hace alusión a conocimientos que poseen algunos hombres (peritos) en cada rama científica, artística o en cuestiones prácticas, las que por su amplitud y variación no pueden saber por un solo individuo, ni tampoco por un juez, al que en cambio, se le reputa como perito en derecho debido a esta circunstancia. Sin embargo aplicar el derecho en el proceso penal, el Juez necesita también conocer de sucesos fácticos que, para ser comprendidos, en muchas ocasiones requieren de explicaciones técnicas o especializadas; por lo tanto, se precisa el auxilio de quienes lo pueden ilustrar sobre su ignorancia, o bien sobre sus dudas.”<sup>98</sup>

Los peritos son auxiliares del Ministerio Público en el desarrollo de la averiguación previa, así mismo son expertos en alguna materia y podemos encontrar una gran diversidad de peritos en el ámbito de Procuración de Justicia, pues en la integración de averiguación previa de hecho resulta ineludible el contar con dictámenes de peritos.

---

<sup>98</sup> BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal. Tercera Edición, Ed. Mc Graw Hill, México, 2009. Pág. 531.

“El peritaje consiste en el informe o declaración de experto en una rama de saber, que en previa aplicación del método científico, expresa su juicio, opinión o resultado en torno a una cuestión específica (científica, técnica o artística) que se le ha planteado.”<sup>99</sup>

El peritaje puede realizarse acerca de personas, hechos u objetos, y puede ser solicitado por el Ministerio Público, el Juez o bien incluso las partes, para lo cual existe un área de Servicios Periciales en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

La prueba pericial puede ser solicitada e insertada a la averiguación previa, desde que esta inicia, sin embargo no tendrá valor de prueba como tal, sino de indicio hasta en tanto no se entre a la etapa de la instrucción, que es en donde el Juez cotejara cada uno de los medios probatorios y en este caso valorara la prueba pericial a la luz de la idoneidad y relación que guarde con los demás medios probatorios que se presenten para acreditar el delito.

Respecto de los delitos patrimoniales y específicamente del delito de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, siempre será necesario solicitar peritaje.

En el caso de la Fraude Genérico es de suma importancia el poder acreditar el detrimento o daño patrimonial que sufre la víctima, por lo cual se solicita peritaje en materia de contabilidad. En el fraude específico de insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, también es necesario solicitar dictámen en materia de contabilidad; aunque en este delito no es necesario acreditar detrimento patrimonial para que el delito se actualice si es necesario contar con dicho dictamen toda vez que es de ayuda para poder notar cambios en documentación contable del defraudador, también es de utilidad para verificar operaciones bancarias realizadas por el sujeto activo. Para notar la importancia de la pericial en contabilidad pongo de ejemplo la siguiente Tesis Aislada:

FRAUDE ESPECIFICO ESTABLECIDO EN LA FRACCION XVII DEL ARTICULO 404 DEL CODIGO DE DEFENSA SOCIAL PARA EL ESTADO DE PUEBLA, ES LEGAL TENER POR ACREDITADO EL TIPO PENAL DEL, CON BASE EN EL DICTAMEN PERICIAL CONTABLE.

De la interpretación armónica de los artículos 402, 403, fracción II, y 404, fracción XVII, del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla, se deduce que el tipo penal del delito de fraude específico previsto por la disposición legal citada en último término, queda acreditado cuando el dictamen pericial contable revela la alteración de cuentas en que se registran los movimientos contables de los bienes administrados por el activo;

---

<sup>99</sup> SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Ed. Harla, México, 2001. Pág. 615-616.

por tanto, si el Juez Penal con base en la opinión del perito contable tiene por acreditado el tipo penal del fraude específico mencionado, no ocasiona violación de garantías individuales, siempre que tal dictamen no se encuentre desvirtuado por otras pruebas existentes en la causa penal. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Tomo IV, Octubre de 1996. Pag. 543. Tesis Aislada (Penal).

Otra pericial que es de ayuda en esta clase de delitos es el peritaje en materia de *documentoscopia o grafoscopia*, esto cuando se tiene duda por parte del Ministerio Público de la autenticidad de algún documento presentado como prueba, e incluso cuando algunas de las partes pongan en duda la legitimidad de los mismos.

La pericial en fotografía no es necesaria en todas las averiguaciones previas que se integren por delitos financieros o específicamente en el ilícito de la insolvencia fraudulenta, sin embargo también resulta de utilidad solicitarlo, por ejemplo cuando se dispone realizar alguna inspección y asentar en fotografía dicha diligencia.

También suele ser de utilidad y llega a requerirse en la integración de la indagatoria por la insolvencia fraudulenta, pericial en materia de informática, ya que a veces llegan a presentarse como medios probatorios correos electrónicos en los cuales se expresa la intención dolosa del defraudador de insolventarse, o en los cuales se reflejan transferencias u operaciones bancarias que realizó dicho sujeto.

#### d) Inspección

En esta pericial el Ministerio Público se apoya en Policía de Investigación e incluso de perito en fotografía para realizar dicha diligencia, sin embargo de acuerdo a la legislación adjetiva, pueden acudir a realizar la inspección testigos, la parte que promueve la diligencia, los peritos e incluso el inculpado y su defensor. La inspección versara sobre objetos, personas y lugares.

Dicho medio probatorio consiste en hacer un reconocimiento o comprobación de la existencia de algo y de su realidad, así mismo en dicha diligencia el Ministerio Público asentara una descripción detallada en una acta circunstanciada, en la cual especifique lugar, hora, fecha, personas que practican la diligencia y quienes la atienden, describe características de lo que acuda a inspeccionar y así mismo describe lo que en ella acontece y lo que pudo observar.

Regularmente en cuestión de integración de averiguación previa por insolvencia fraudulenta, el Ministerio Público solicita la inspección sobre objetos y lugares a efecto de poder hacerse de elementos que le ayuden a entender la realidad fáctica. Por ejemplo en el caso de ocultamiento de bienes se acude al lugar en el cual se ha investigado que pueden encontrarse los mismos o que se note que haya desaparecido.

También la inspección se practica en este tipo de indagatorias, cuando el defraudador desaparece y abandona el domicilio que la víctima conocía, en este clase de inspecciones incluso es de suma importancia entrevistar a las personas que atiendan dicha diligencia, por ejemplo porteros, personal de seguridad o incluso el propietario de dicho inmueble, en caso de que el defraudador hubiera estado arrendando. De ese modo resulta de ayuda pues se puede comprobar la existencia del lugar donde efectuaba sus operaciones el defraudador y así mismo se corrobora que efectivamente el sujeto activo ocupaba dicho lugar, los bienes que podía haber tenido en el mismo, y la forma sospechosa en la cual de pronto desapareció.

#### e) Testigos

Este es otro de los medios probatorios que resultan ser requeridos o presentados en la integración de la averiguación previa, en el caso de acreditar el ilícito de la insolvencia fraudulenta, también puede ser de utilidad para el Ministerio Público, practicar dicha diligencia. Sin embargo aunque es de utilidad, es uno de los medios de prueba más faltos de credibilidad, en virtud de que muchas de las veces los testigos buscan favorecer a alguna de las partes; por ello debe ser una prueba que deberá ser cuidadosamente valorada.

Puede fungir como testigo una persona física, moral, alguien ajeno al asunto o incluso familiares. Ahora bien un testigo es aquella persona que manifestará ante una autoridad judicial algún hecho que le consta por que lo haya conocido a través de sus sentidos, o bien hechos deducidos por él de su propia percepción, respecto de los hechos delictivos que se investigan. Así mismo el testimonio puede versar sobre hechos pasados o incluso presentes.

De acuerdo al Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal vigente, en el artículo 191, “toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes deberá ser examinada como testigo, siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el Ministerio Público o el juez estimen necesario

su examen. En estos casos, el funcionario ante quien se realice la diligencia podrá desechar las preguntas que a su juicio o por objeción fundada de parte sean inconducentes, y demás podrá interrogar al testigo sobre los puntos que estime convenientes.

Cuando se examine a un menor de edad las preguntas deberán ser concretas, en lenguaje sencillo y de forma tal que al abordar el tema se haga de manera que no impacte en su conciencia y estabilidad emocional, respetando siempre el interés superior del mismo”.<sup>100</sup>

La práctica de esta diligencia dentro de la averiguación previa por el delito de insolvencia fraudulenta, resulta ser muy común, en la cual pueden ser de ayuda el testimonio de capacidad económica de cada una de las partes, testimonio de personas que laboraban o laboran con el defraudador e incluso personas a las cuales les consta por algún medio la forma en la cual nació la obligación que pretende eludir el sujeto activo o bien incluso que revelen la intención dolosa del mismo de provocar la insolvencia.

#### **4.5 Propuesta de reforma al tipo penal Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores**

Del estudio de las generalidades y elementos característicos del fraude genérico y específico, hablando propiamente de la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, sobre todo cuando al ocuparme en un punto en el estudio de la legislación interna de nuestro País respecto de artículos análogos a este delito, pude percatarme de que aunque en la mayoría de descripciones típicas de la insolvencia fraudulenta son muy parecidas a la del Distrito Federal o insuficientes, me encontré hipótesis del injusto penal que en otros Estados, son más completas.

El objetivo de la propuesta de reforma al tipo penal insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, no es mostrar la forma de crear un texto legislativo, ya que esa tarea es una cuestión de técnica de uno de los poderes de nuestro País, el objetivo realmente es mostrar las dificultades a las que se pueden enfrentar las autoridades tanto en el ámbito de Procuración de Justicia, como en el de la Impartición de la misma.

Como ya he analizado e incluso citado el tipo penal que se estudia en la presente tesis, presenta una estructura ambigua e insuficiente, recordemos que de los elementos

---

<sup>100</sup> Artículo 191. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Op. Cit.

que integran este fraude específico, una de las claves de que la hipótesis contenga mayores elementos que faciliten la tarea del Ministerio Público al momento de integrar la averiguación previa y comenzar a determinar las diligencias a practicar, está en desarrollar los actos mediante los cuales el defraudador de coloca en *insolvencia*.

A mi personal punto de vista y derivado del análisis que se realizó, la insolvencia es un elemento que es clave y de suma importancia en este delito, ya que como ya se estudio no es necesario acreditar el detrimento patrimonial en este ilícito como se debe hacer en el fraude genérico, sino que se debe comprobar su intención dolosa de colocarse en estado de insolvencia para eludir la obligación respecto de sus acreedores.

Incluso al analizar lo que constituye la insolvencia, pude observar que como tal no es un concepto jurídico, ni contable, propiamente es un concepto que hace alusión a la cuestión económica de una persona ya sea moral o física, esto hablando respecto de sus activos y pasivos. Parte del material bibliográfico que recopile para obtener información acerca de dicho elemento, pude percatarme que algunos autores, sobre todo de otros países relacionan este elemento con la Quiebra, que el caso de nuestro sistema jurídico estaríamos hablando de la Ley de Concursos que nos menciona un procedimiento especial para quiebra de empresas, y misma que efectivamente contiene conceptos como insolvencia y acreedores.

Menciono lo anterior ya que esto puede llegar a confundir la labor de investigación de la autoridad, sino se tiene bien claro, que la Quiebra es un procedimiento que puede darse o no y que se puede actuar por vía de Derecho Penal, independientemente de que haya una declaración de Concurso o no.

Así mismo al desglosar los elementos de dicho tipo penal y para su estudio y mejor integración de la indagatoria, es importante tener claro quiénes son los acreedores y que dichos sujetos, como víctima en este delito, precisamente deben tener esa calidad de acreedores para que podamos hablar de que se trata de insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores.

Por ello propongo el siguiente modelo, que a mi parecer podría tener una estructura que fuera de mayor utilidad para lograr tener una idea más clara de cómo debe integrarse la averiguación previa y las diligencias a practicar:

Hipótesis actual del Artículo 235 del Código Penal para el Distrito Federal.	Propuesta de Reforma al Artículo 235 del Código Penal para el Distrito Federal.
<p style="text-align: center;"><b>Capítulo V</b></p> <p style="text-align: center;"><b>Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores</b></p> <p>ARTÍCULO 235. Al que se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa.</p>	<p style="text-align: center;"><b>Capítulo V</b></p> <p style="text-align: center;"><b>Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores</b></p> <p>Artículo 235: Al que por medio de cualquier acto jurídico, contraiga alguna deuda o crédito. Y que simule contratos u operaciones que importen créditos, de los cuales es titular, esto en su contra o de cualquier otro modo, se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores. O bien que incurra en cualquiera de las siguientes acciones:</p> <p>I.- Ocultar bienes, enajenarlos a precios inferiores a su valor comercial;</p> <p>II.- Simular embargos, gravámenes o deudas.</p> <p>III.- Celebrar convenios o contratos ruinosos con perjuicio del conjunto de los acreedores o en beneficio de uno o varios de ellos o de terceras personas.</p> <p>Se impondrán las penas previstas en el Artículo 230 de este Ordenamiento Jurídico.</p>

Dicho modelo que he creado para propuesta de reforma a dicho tipo penal, lo realice tomando en cuenta los elementos que deben ser acreditados en la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, en este caso, la descripción de los actos que

lleva a cabo el defraudador y mediante los cuales se coloca en insolvencia, elemento que es indispensable comprobar en dicho delito.

Así mismo para formar el tipo penal que propongo, tomo como ejemplo las hipótesis existentes en las legislaciones penales de otros Estados de la República.

De esta forma concluyo este análisis y propuesta al tipo penal Insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, tratando de aportar una herramienta útil a través de este estudio, para quien se interese por entrar más a fondo en el tema, o bien se vea en la circunstancia de tener que indagar más en el análisis de este delito.

## **CONCLUSIONES**

### **Primera**

Mi principal interés al desarrollar éste trabajo constituye poder hacer una aportación para el adecuado manejo y aplicación de la norma penal existente, y específicamente hablo del tipo penal Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores. Resulta de importancia para mí, debido a los diversos cambios que se dan en cuanto a fenómenos sociológicos, encontrando dentro de estos cambios la evolución que tienen los delitos, pues no siempre tendrán los mismos elementos, y los medios comisivos empleados por los delincuentes suelen variar.

### **Segunda**

Al realizar el análisis sobre el tipo penal de insolvencia fraudulenta, logre tener una visión e interpretación más clara de lo que esta figura delictiva es y el objetivo para el cual fue creada, para proteger el Patrimonio y no dejar a un lado conductas fraudulentas que pudieran dejar en indefensión a la víctima.

Precisamente en esa búsqueda logre tener una mejor interpretación de los escasos elementos que contiene la hipótesis actual, lo cual fue de utilidad para crear un modelo de propuesta de reforma que tenga los elementos suficientes para que pueda tener una debida integración la averiguación previa en estos casos.

### **Tercera**

Es importante tener en cuenta tanto por quienes tienen a su cargo el deber de la Procuración de Justicia, así mismo como de quienes la imparten o bien fungen como litigantes, que en todo análisis de un tipo penal es importante partir desde el análisis y estudio de los elementos del delito, es decir considerando la Teoría del Delito, y tener claros dichos elementos, para después poder pasar al análisis del tipo penal; que en este caso fue lo que se realizó, creando un capítulo para tales efectos y posteriormente poder pasar el estudio Fraude Genérico y sus elementos, y así poder estar en la aptitud de poder entrar el tema del Fraude Específico como lo es la Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de Acreedores.

#### **Cuarta**

Al entrar al estudio del Fraude Genérico, me encuentro con problemas de indefinición, de lo cual considero, que el legislador debe tener especial cuidado en la redacción de textos legales que puedan ser de utilidad en la práctica, así como también que atiendan a la realidad social respecto de actos delictivos que se estén presentando. Ya que si hablamos de que el Fraude genérico resulta difícil acreditar con los elementos que establece, la exigencia para acreditar un Fraude específico es mayor, y por lo tanto es importante contar una redacción clara y suficiente, que desde su lectura podamos interpretar y comenzar a investigar.

#### **Quinta**

Es importante que tanto el Ministerio Público, Jueces penales y litigantes tengan muy clara la diferencia entre el fraude penal y el civil, ya que de surgir confusiones, se correría el riesgo de no integrar bien las debidas diligencias, y aún peor estar practicando las diligencias en la competencia equivocada, sobre todo porque es una línea muy delgada la que hace la diferencia para que se pueda determinar la competencia por materia.

Resulta de importancia, ya que parte de las determinaciones que toma el Ministerio Público en la integración de averiguaciones previas, por el delito de insolvencia Fraudulenta en perjuicio de acreedores, es precisamente el de emitir un acuerdo de incompetencia, precisamente por cuestión de la materia.

#### **Sexta**

Durante el estudio de la legislación interna de nuestro País respecto de artículos análogos a este delito, pude percatarme de que aunque en la mayoría de descripciones típicas de la insolvencia fraudulenta son muy parecidas a la del Distrito Federal o insuficientes. Sin embargo encontré hipótesis del injusto penal que en otros Estados, son más completas, tal es el caso del Estado de Yucatán y de Sonora.

Sería importante poder saber el índice delictivo que se presenta respecto de la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, en estos Estados, donde su legislación es más completa; así mismo sería interesante saber el resultado que presentan las indagatorias iniciadas por este delito, al contar con un tipo penal con

mayores elementos, que le brinden las herramientas que ayuden al Ministerio Público a integrar una adecuada investigación.

### **Séptima**

Al realizar el estudio e investigación para poder realizar este trabajo, me encuentro con insuficiencia de material que señale o haga un análisis acerca de fraudes específicos y en este caso hablando específicamente de la insolvencia fraudulenta, también es muy difícil poder encontrar material bibliográfico que contenga información del tema.

Ahora bien el problema no es solamente respecto de no encontrar en un solo documento todo el estudio de fraudes específicos, sino también al intentar recopilar información acerca de los elementos que contempla la actual hipótesis y que integran la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, es casi nula la información que existe en el ámbito penal, respecto de dichos elementos o bien llamémosle conceptos y definiciones.

### **Octava**

El propósito en la elaboración de este trabajo, es el que al servir como herramienta de consulta se aporten mayores elementos que ayuden a comprender la acción de insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, como un fraude específico y así mismo de ello se pueda partir como litigante establecer la línea mediante la cual guiara el asunto, o bien como Ministerio Público o alguna otra autoridad tener una mejor comprensión del delito que se analizo, para poder integrar una averiguación previa de forma adecuada.

E incluso con el análisis y propuesta de reforma que hago, aún a pesar de la reforma penal que esta por entrar en vigor en el Distrito Federal, sigue siendo de utilidad el análisis y composición de la hipótesis que propongo para este delito, ya que a mi parecer existe mayor claridad respecto de la descripción de la acción y los elementos constitutivos de insolvencia fraudulenta y de ese modo incluso los medios probatorios o datos de prueba que se exigirán en el nuevo sistema penal acusatorio, no variaran.

## PROPUESTA

El análisis que presento en este trabajo surge de los problemas con los que me encuentro en la práctica al respecto, de cómo poder acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad en este delito.

Me he percatado de los problemas con los que se enfrenta el Ministerio Público ante la acreditación de dicho tipo penal, toda vez que resulta abstracto e insuficiente a mi particular punto de vista.

El estudio que realizo al respecto de la insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, representa un trabajo que desea brindar un aporte y una herramienta que pueda ayudar a quien requiera realizar el estudio del mismo, o simplemente desee profundizar respecto del tema.

Aunque es cierto que este fraude específico no ocupa un gran número entre las averiguaciones previas que se inician por fraudes, también es cierto que no por ello debemos restar importancia así mismo es necesario actualizar nuestras leyes de acuerdo a los fenómenos sociológicos que se presentan, ya que muchas veces los delincuentes rebasan los alcances de la ley incluso con el uso de la tecnología.

Precisamente por lo anterior me es de importancia que dicho tipo penal sea claro y que contenga una descripción de la cual la autoridad pueda elaborar una línea de investigación, a través de lo cual se realice una adecuada investigación cuando se inicia una indagatoria por dicho delito, y no solamente para beneficiar al denunciante, sino también para tener clara la competencia y no se juzgue inadecuadamente a quien se le inculpa.

Ahora bien, también es importante que la integración de la averiguación previa por el delito de insolvencia fraudulenta, evitar que el ministerio público tome determinaciones inadecuadas al respecto, en la mayoría de estos casos y de indagatorias iniciadas por dicho delito, determinar el No ejercicio de la acción penal y de esa forma dejar en completo estado de indefensión al denunciante, por no contar con mayores herramientas o elementos que le ayuden a seguir una línea de investigación adecuada.

El tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, está tipificado actualmente en el Código Penal del Distrito Federal, en el artículo 235 de la siguiente

manera: Al que se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa.

Podemos notar que no cuenta con una descripción suficiente, sobre todo por la situación de los términos o elementos normativos que deben analizarse, requieren de una investigación que por sí sola de la lectura del tipo penal en estudio, no se logran tener claros. Es entonces cuando nos encontramos con el problema tanto del desglose de los elementos, como también con la determinación de crear una estrategia de investigación, pues como lo dije anteriormente, no cuenta con los elementos suficientes que permitan la claridad para estudiarlo, y determinar los medios probatorios con los cuales se puede acreditar dicho delito.

Como ya lo había mencionado incluso en el punto que hablo de la problemática que presenta la redacción de dicho tipo penal, es que no se cuenta con los elementos que nos ayuden a distinguir respecto de la fuente del acreedor, es decir la relación acreedor-deudor como nació. Existirían varios supuestos por ejemplo un Contrato, una declaración unilateral de la voluntad, una gestión de negocios, etc.; podría tratarse de algún crédito que puede o no constar en un título ejecutivo etc.

Este es uno de los primeros problemas que pude observar, y derivado de este, encuentro que se da otro problema en la acreditación de este tipo penal, ya que en la integración de la averiguación previa se tiene que demostrar que el sujeto activo se ha colocado en estado de insolvencia, es decir, que hay que probar un hecho negativo y por lo cual no cuenta con bienes para poder hacer ejecutiva su deuda que tiene con el acreedor.

Es entonces cuando los acreedores (sujeto pasivo) tendrán que enfrentarse al problema de los medios probatorios, ya que solamente aquel que cuente con un título ejecutivo con el cual pueda probar que existían bienes del sujeto activo con el cual puede cumplir con las obligaciones contraídas con el acreedor, está en la posibilidad de que no quede impune la conducta delictiva del defraudador.

También me parece necesario insertar a la descripción de este tipo penal otra clase de supuestos, por ejemplo hacer mención de los actos mediante los cuales el defraudador logra colocarse en estado de insolvencia, por ejemplo mencionar la ocultación de bienes que esto se puede llevar a cabo físicamente, o bien jurídicamente,

la transmisión de la titularidad de bienes que posee a un tercero, etc., en este caso las conductas desplegadas por el sujeto activo, mismas que menciono en el punto de Insolvencia.

Así mismo considero que uno de los elementos más difíciles de acreditar siempre será el Dolo, y en este caso el engaño como medio comisivo en los casos de Fraude, sin embargo me parece importante que el tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en perjuicio de Acreedores no cuenta con especificaciones de medios comisivos, por lo cual resulta aún más difícil acreditar el dolo.

Sin embargo es necesario por ello tener bien claro que el dolo y el engaño en este fraude específico, se da en la intención del defraudador al momento de realizar simulaciones o desplegar actos, que le hagan creer a sus acreedores que no cuenta con los bienes para poder hacer frente a las obligaciones que contrajo con estos, y de esta forma eludirlas.

Todo lo arriba mencionado son algunas de la problemáticas que encuentro dentro del tipo penal de Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores, y así mismo me parece fundamental en la acreditación del delito, y que menciono a efecto de poder explicar el motivo de mi propuesta y el por qué estructuro el modelo de hipótesis penal de esa manera.

Al realizar este trabajo sobre la insolvencia fraudulenta, primeramente lo que pretendo es satisfacer por medio del estudio del tipo penal en cuestión, una cuestión personal que me permita el poder resolver casos prácticos que se me volvieran a presentar al respecto al tener una mayor claridad al respecto.

Otra cuestión que me resulta de importancia al realizar esta propuesta es hacer notar la importancia que tiene tanto el contar con hipótesis legales claras, así como también poder analizar y comprender la redacción de los mismos, sobre todo cuando carecen de elementos para poder permitir a las autoridades resolver de una manera adecuada al caso en concreto, como en este caso específico me encuentro ante una circunstancia compleja, para lograr la identificación de los elementos del delito, y lo cual no es más que parte de la problemática y consecuencia de la técnica en la construcción de normas legales por parte del legislador y a la cual se enfrentaran los encargados de la Procuración de Justicia y de impartición.

Pero mi principal objetivo es realizar una investigación que de una línea de estudio sobre este Fraude Especifico, y así estar en la posibilidad de tener un mejor manejo e instrumentación de la norma penal, creo que esto es de mucha importancia ya que una de las cosas que a mi parecer tiene que mantenerse en armonía es la relación que debe mantener el derecho penal para poder satisfacer las tareas de procuración e impartición de justicia.

Por ello propongo el siguiente modelo, que a mi parecer podría tener una estructura que fuera de mayor utilidad para lograr tener una idea más clara de cómo debe integrarse las averiguación previa y las diligencias a practicar:

<b>Hipótesis actual del Artículo 235 del Código Penal para el Distrito Federal.</b>	<b>Propuesta de Reforma al Artículo 235 del Código Penal para el Distrito Federal.</b>
<p style="text-align: center;"><b>Capítulo V</b></p> <p style="text-align: center;"><b>Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores</b></p> <p>ARTÍCULO 235. Al que se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa.</p>	<p style="text-align: center;"><b>Capítulo V</b></p> <p style="text-align: center;"><b>Insolvencia Fraudulenta en Perjuicio de Acreedores</b></p> <p>Artículo 235: Al que por medio de cualquier acto jurídico, contraiga alguna deuda o crédito. Y que simule contratos u operaciones que importen créditos, de los cuales es titular, esto en su contra o de cualquier otro modo, se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores. O bien que incurra en cualquiera de las siguientes acciones:</p> <p>I.- Ocultar bienes, enajenarlos a precios inferiores a su valor comercial;</p> <p>II.- Simular embargos, gravámenes o deudas.</p>

	<p>III.- Celebrar convenios o contratos ruinosos con perjuicio del conjunto de los acreedores o en beneficio de uno o varios de ellos o de terceras personas.</p> <p>Se impondrán las penas previstas en el Artículo 230 de este Ordenamiento Jurídico.</p>
--	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

## BIBLIOGRAFÍA

1. ÁVILA NEGRÓN, Santiago. **El Cuerpo del Delito y los Elementos del Tipo Penal.** Editorial Cárdenas Editor Distribuidor, México, 2003.
2. BARATTA, Alessandro. **Criminología y Sistema Penal.** Editorial B de F Montevideo Buenos Aires, Argentina, 2004.
3. BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. **Derecho Procesal Penal.** Tercera Edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2009.
4. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones Civiles.** Editorial Oxford, México, 2005.
5. BUOMPADRE, Jorge E. **Derecho Penal. Parte Especial.** Tomo II, Editorial. Mave, Argentina, 2000.
6. BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Derecho Penal Especial.** Segunda Edición, Editorial Leyer, México, 2008.
7. CAMERAS SELVAS, Claudia C. y CARLOS ESPINOZA, Alejandro. **Temas Selectos de Procuración de Justicia.** Editorial Porrúa, México, 2006.
8. CARBONNIER, Jean. **Derecho Civil.** Tomo II, Volumen I, Séptima Edición. Editorial Casa Editorial, Barcelona, 2001.
9. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. **Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.** Décima Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 2004.
10. DAZA GÓMEZ, Carlos. **Teoría General del Delito.** Editorial Flores Editor y Distribuidor, México, 2006.
11. DÍAZ ARANDA, Enrique. **Derecho Penal. Parte General.** Editorial Porrúa, México, 2004.
12. DÍAZ CASSIO, Enrique. **Derecho Penal Patrimonial.** Editorial Porrúa, México, 2007.
13. **Doctrina y lineamientos para la redacción de textos jurídicos, su publicación y divulgación.** Sexta edición, Secretaría de Gobernación. Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional con colaboración del Diario Oficial de la Federación, México, 2011.
14. DOMINGUEZ MARTÍNEZ, Jorge. **Derecho Civil Bienes y Personas.** Editorial Porrúa, México, 1993.
15. FARRAN FARRIOL, Josep. **Los Acreedores y el Concurso. La responsabilidad de personas ajenas al Proceso.** Editorial Bosch Editor, España, 2008.

16. FERREIROS, Estela Milagros, ET. AL. **El Fraude y sus Consecuencias Jurídicas.** Editorial La Roca, Buenos Aires, 2007.
17. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al Estudio del Derecho.** Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
18. GARRIDO MONTT, Mario. **Derecho Penal.** Parte Especial, Tomo IV. Editorial Jurídica Chile, Santiago Chile, 2000.
19. GRANARA, Alberto David. **Derecho Procesal Penal.** Tomo II, Editorial Nova Tesis, Argentina, 2003.
20. JAUCHEN, Eduardo. **Tratado de Derecho Procesal Penal.** Tomo II, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina, 2012.
21. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Teoría del Delito.** Volumen II, Editorial Jurídica Universitaria, México, 2002.
22. JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. **Derecho Penal Mexicano.** Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
23. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Teoría del Delito.** Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 2002.
24. MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. **Derecho Penal.** Tercera Edición, Editorial Trillas, México, 1994.
25. MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. **Teoría del Delito.** Editorial Porrúa México- UNAM, México, 2006.
26. MILAGROS FERREIRA, Estela. ET.AL. **El Fraude y sus consecuencias Jurídicas.** Editorial Ediciones La Roca, Buenos Aires, 2007.
27. MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho Penal Parte General.** Sexta Edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004.
28. NAVARRO, Guillermo Rafael. **Casos Especiales de Estafas y otras Defraudaciones.** Editorial Hammurabbi, Buenos Aires, 2007.
29. OJEDA BOJÒRQUEZ, Ricardo. **Hacia la Modernización del Sistema Penal.** Editorial INACIPE-Facultad de Derecho de la UNAM, México, 2005.
30. PARDAVÉ ÁNGELES, Manuela. **Derecho Penal. Parte General y Especial.** Editorial Porrúa. México, 2011.
31. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Delitos contra el Patrimonio.** Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
32. PLACENCIA VILLANUEVA, Raúl. **Teoría del Delito.** Editorial UNAM, México, 1998.

33. RAFAEL NAVARRO, Guillermo. **Casos de Estafas y otras Defraudaciones.** Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2007.
34. REQUENA, Carlos. **Fraude Procesal. Dolo en los Procedimientos ante Autoridad Judicial o Administrativa.** Editorial Porrúa, México, 2008.
35. REYNOSO DÁVILA, Roberto. **Delitos Patrimoniales.** Segunda Edición Actualizada, Editorial Porrúa, México, 2001.
36. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Penología.** Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 2004.
37. SILVA SILVA, Jorge Alberto. **Derecho Procesal Penal.** Segunda Edición, Editorial Oxford, México, 2001.
38. SOSA ORTÍZ, Alejandro. **El cuerpo del Delito. La problemática de su acreditación.** Editorial Porrúa, México, 2005.
39. TORRES LÓPEZ, Mario Alberto. **Las Leyes Penales.** Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
40. ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. **Cuerpo del Delito y Tipo Penal.** Editorial Ángel Editor, México, 2000.
41. ZAMORA PIERCE, Jesús. **Delitos Patrimoniales.** Editorial Porrúa, México, 2007.
42. ZAMORA PIERCE, Jesús. **El Fraude.** Décima Edición. Editorial Porrúa, México, 2003.

## LEGISLACIÓN

1. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Editorial ISEF, México, 2013.
2. **Código Penal Federal.** Editorial ISEF, México, 2013.
3. **Código Federal de Procedimientos Penales.** Editorial ISEF, México, 2013.
4. **Código Civil para el Distrito Federal.** Editorial ISEF, México, 2013.
5. **Código Penal para el Distrito Federal.** Editorial ISEF, México, 2013
6. **Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.** Editorial ISEF, México, 2013.
7. **Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.** Editorial ISEF, México, 2013.
8. **Ley de Concursos Mercantiles.** Editorial ISEF, México, 2013.

## OTRAS FUENTES

1. **Código Penal del Estado de Baja California Sur**, en <http://www.cbcs.gob.mx/>, 01 de Junio de 2013.
2. **Código Penal del Estado de Coahuila**, en <http://inacipe.gob.mx/htm/conver/C%C3%B3digo%20Penal%20para%20el%20Estado%20de%20Coahuila%20de%20Zaragoza.pdf>, 01 de Junio de 2013.
3. **Código de Defensa Social para el Estado de Puebla**, en <http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/Proyectos/aspectosmetodologicos/clasificadoresycatalogos/doc/codigos/cp21.pdf>, 01 de Junio de 2013.
4. **Código Penal para el Distrito Federal**, en <http://www.aldf.gob.mx>, 01 de Junio de 2013.
5. **Código Penal del Estado de Durango**, en <http://www.congresodurango.gob.mx>, 01 de Junio de 2013.
6. **Código Penal del Estado de Guerrero**, en <http://i.guerrero.gob.mx>, 01 de Junio de 2013.
7. **Código Penal del Estado de Sonora**, en <http://www.congresoson.gob.mx/Leyes>, 01 de Junio de 2013.
8. **Código Penal del Estado de Yucatán**. <http://www.fge.yucatan.gob.mx>
9. **Suprema Corte de Justicia de la Nación**. <http://ius.scjn.gob.mx/paginas/tesis.aspx>