

298  
24



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

LAS DIVERSAS CONDUCTAS QUE CONFIGURAN  
EL DELITO DE FRAUDE.

T E S I S

Para obtener el Título de  
LICENCIADO EN DERECHO  
p r e s e n t a

**RICARDO FLORENTINO GARCIA CORDOBA**

FERNANDO MARTINEZ INCLAN  
Director.

Ciudad Universitaria octubre de 1992.

**FALLA DE ORIGEN**



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

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

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

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

## **LAS DIVERSAS CONDUCTAS QUE CONFIGURAN EL DELITO DE FRAUDE.**

El propósito de este estudio es saber y reconocer cuáles son las diversas conductas que configuran el delito de fraude y así, poder administrar mejor justicia u obtener que se administre mejor, mediante la clasificación precisa del hecho.

Al intitularlo "Las Diversas Conductas que Configuran el Delito de Fraude" no intento hacer un estudio pormenorizado, cuidadoso y exhaustivo de las múltiples formas en que el delito de fraude se manifiesta en la vida real, sino una síntesis comprensiva de las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387 del Código Penal del Distrito Federal, mediante la interpretación de nuestro sistema jurídico, comprendiendo los aspectos contenidos en la doctrina y la jurisprudencia.

En el primer capítulo denominado "El Delito de Fraude", pretendo dar una visión general del delito de fraude y su contorno, por ello está integrado de los siguientes siete sub-títulos; 1.- Consideraciones; 2.- Fraude Civil y Fraude Penal: a) Problemática y b) Supuestos criterios distintivos; 3.- Definición legal del delito de fraude; 4.- Sus elementos constitutivos; 5.- Su penalidad; 6.- Su procedibilidad y 7.- Prescripción de la acción persecutoria.

Las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387, también del citado Código Penal, que participan de los mismos elementos del delito de fraude genérico del artículo 386, se estudian en el capítulo segundo

denominado "Los Fraudes Específicos"; y las conductas antijurídicas en las que están totalmente ausentes los elementos genuinos constitutivos del delito de fraude, en el capítulo tercero denominado "Los Fraudes Espurios".

Dado que no existe un criterio uniforme en la doctrina para diferenciar el engaño en materia civil y el fraude, en el último capítulo que denomino "Las Conductas Típicas del Delito de Fraude", hago referencia a la necesidad e importancia de tipificar las conductas tal y como se enumeran y describen en las varias fracciones del artículo 387 del Código Penal Distrital; así sin lugar a dudas se precisará si estamos en presencia de un asunto meramente civil o penal, para vincularlo con la sanción penal.

## CAPITULO I.

### EL DELITO DE FRAUDE.

#### 1.- CONSIDERACIONES.

Por mandato del artículo 21 Constitucional, la persecución de los delitos compete al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mandato inmediato de aquél; el ejercicio de esa facultad se manifiesta en dos períodos: a) el denominado de averiguación previa, que está integrado por las diligencias que para la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del acusado se requieren para el libramiento judicial de la orden de aprehensión, de conformidad con el artículo 16 Constitucional, y b) aquél en que el Ministerio Público figura como parte en el procedimiento judicial tendiente a la determinación de la pena correspondiente, procedimiento que se inicia con el ejercicio de la acción penal ante el Juez competente.

Si existe un delito que al Ministerio Público corresponde perseguir, éste ejerce la acción penal sobre hechos y, si bien en su consignación los tipifica bajo un nombre determinado, es ésta una clasificación provisional que el Juez es libre de cambiar en el auto de término Constitucional. En la misma forma, el juzgador puede variar, en el auto, la clasificación hecha por él mismo en la orden de aprehensión. En este sentido, el Código Federal de Procedimientos Penales

dispone que el auto de formal prisión se dictará por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación y considerando la descripción típica legal y la presunta responsabilidad correspondiente, aún cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores (Art. 163) y agrega que, dictada una orden de aprehensión, si no se hubiera ejecutado aún, y por datos posteriores el Ministerio Público estima que debe reclasificarse la conducta o hecho por los cuales hubiese ejercitado la acción, solicitará del Juez la reclasificación y éste resolverá de plano (Art. 200).

La Constitución otorgó exclusivamente al Juez, la facultad de hacer la clasificación jurídica de los hechos consignados por el Ministerio Público, en el auto de formal prisión, y únicamente en esta etapa procesal. Por ello, el Juez deberá hacer la clasificación precisa del delito imputado con toda precisión, señalando no solamente el tipo genérico que corresponda, sino sus modalidades y las circunstancias agravantes o atenuantes. Si el Ministerio Público no impugna el auto, se verá obligado a formular conclusiones acusatorias o no acusatorias por ese mismo delito, y el propio Juez, en su oportunidad, deberá dictar sentencia, condenando o absolviendo al acusado por ese, y únicamente por ese delito, dado que el proceso se seguirá por el delito señalado en el auto de formal prisión (Art. 19 Constitucional).

Si se interpone el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión, o el de sujeción a proceso, el Tribunal Superior de Justicia, en la sentencia de segunda instancia, puede cambiar la clasificación del delito, dictando el auto por el que aparezca probado (Art. 385 del Código Federal de Procedimientos Penales). Los Jueces de Distrito, en cambio, carecen de esa facultad, y, al conocer de un amparo pedido en contra del auto de formal prisión, no pueden cambiar la clasificación del delito, sino deben limitarse a indagar si

los datos que arroja la averiguación son bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito a que se refiere el auto y la probable responsabilidad, así como establecer si esa resolución satisface los requisitos de forma que establece el artículo 19 Constitucional. Si el Juez de Distrito llega a concluir que los datos que arroja la averiguación no son suficientes para comprobar el cuerpo del delito por el cual se dictó el auto, está obligado a declarar que ha habido violación de garantías y a conceder el amparo solicitado.

Por las razones que aduzco, el propósito de este estudio, es la de resolver las graves dificultades que se presentan en los casos prácticos para determinar si un hecho concreto es o no constitutivo de delito y así, obtener la justicia para todos aquellos que intervienen en los procesos y procedimientos penales.

Así, "Para determinar si un hecho concreto es o no constitutivo de delito, hay que tener una idea previamente aceptada de lo que constituye el delito. Esta idea, la extraemos del ordenamiento jurídico general, realizando un análisis que permita conocer los caracteres comunes en todos los delitos. Así, de nuestro sistema jurídico, podemos extraer los caracteres de todos los hechos delictuosos, que son: La conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad".

"Cada uno de ellos está localizado en el conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico general y, en algunos casos, existe la norma que expresamente hace el señalamiento".

"En esta función dogmática, se llega a la conclusión de que es válido sostener que, convencionalmente, se puede entender el delito como la conducta típica, antijurídica, culpable y punible. Es éste el esquema perfecto, aceptable para todos los delitos, porque contiene los ingredientes que

se presentan en todos los casos legales y, además, porque la ausencia o afectación de alguno de tales caracteres o elementos, trae como consecuencia que el caso concreto que se estudia no pueda ser considerado como delictuoso" (Vela Treviño Sergio; Miscelánea Penal; Editorial Trillas, S.A. de C.V.; México 1990; págs. 307 y 308).

Por ello, "la teoría del delito comprende el estudio de sus elementos, su aspecto negativo y las formas de manifestarse el mismo. Consecuentemente, la teoría del delito debe enfocarse hacia estos problemas: existencia del delito, su inexistencia y aparición".

Pero, "La teoría del delito no estudia los elementos de cada uno de los tipos de delitos, sino aquellos componentes del concepto de delito que son comunes a todo hecho punible" por ello, "el estudio de los delitos en especial, debe efectuarse aplicándose la teoría del delito a cada delito en particular" (Porte Petit Candaudap Celestino; Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal; Editorial Porrúa, S.A.; México 1991; págs. 195 y 196).

El artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, establece en su primer párrafo: "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Lo anterior significa que el delito puede consistir en un hacer (realizar algo que se encuentra prohibido por la ley) o en un no hacer (dejar de hacer algo que la ley manda).

Tanto en un caso como en otro, se trata de una conducta humana; sólo el hombre puede cometer delitos.

Ahora bien, en el delito descubrimos una conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad,



a veces alguna condición objetiva de punibilidad, y la punibilidad.

"La conducta o hecho es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito"; dentro del término conducta deben incluirse tanto la acción (hacer) como la omisión (no hacer). (Castellanos Tena Fernando; Lineamientos Elementales de Derecho Penal: Editorial Porrúa, S.A.; México 1991; pág. 149).

"La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador" (Castellanos Tena Fernando; obra citada; pág. 168).

"La antijuricidad en cuanto que habiendo tipicidad no esté el sujeto amparado o protegido por una causa de licitud, de las que recoge el artículo 15, en sus varias fracciones" (Porte Petit Celestino; obra citada; pág. 203).

"La imputabilidad es, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo" (Castellanos Tena Fernando; obra citada; pág. 218).

"Habrà imputabilidad, al no concurrir la excepción regla" contenida en la fracción II, del citado artículo 15, es decir, que exista capacidad de culpabilidad" (Porte Petit Celestino; obra citada; pág.203).

"Culpabilidad es el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma" (Vela Treviño Sergio; Culpabilidad e Inculpabilidad; Editorial Trillas; México 1990; pág. 201).

"La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta" (Castellanos Tena Fernando; obra citada; pág. 275).

"Una vez obtenido el concepto dogmático del delito en su aspecto positivo, procuraremos lograr una concepción dogmática de su aspecto negativo".

a) Ausencia de conducta.- Si el artículo 7º del Código Penal hace referencia al "acto u omisión" como necesarios para que el delito exista, es indudable que interpretándolo "a contrario sensu", no habrá delito, cuando falte la conducta, por ausencia de la voluntad".

"El Código Penal acertadamente, en el artículo 15, fracción I determina, que es circunstancia excluyente de responsabilidad, la actividad o inactividad involuntarias, con lo cual se logra un avance indudable, porque en esa forma se recoge cualquier hipótesis de ausencia de conducta, a diferencia de la fracción anterior que se limita únicamente a la fuerza física irresistible".

"b) Ausencia de tipicidad. Es necesario para la existencia del delito que haya tipicidad. Consiguientemente, estaremos frente al aspecto negativo de esta relación conceptual, cuando no haya adecuación a alguno de los tipos descritos por la ley".

"c) Causas de licitud. En consideración al fundamento de las causas de licitud, podemos deducir las siguientes:"

1.- Legítima defensa (Art. 15, fracción III);

2.- Estado de necesidad, cuando el bien sacrificado sea de menor importancia que el salvado (Art. 15, fracción IV);

3.- Cumplimiento de un deber en forma legítima (Art. 15, fracción V);

4.- Ejercicio legítimo de un derecho (Art. 15, fracción V); y

5.- Impedimento legítimo (Art. 15, fracción VIII).

"d) Inimputabilidad. El Código Penal prevé la "inimputabilidad", es decir, "incapacidad de culpabilidad", en la fracción II del artículo 15 del ordenamiento penal".

"e) Inculpabilidad. El Código Penal en el artículo 15, fracción XI, establece que "es circunstancia excluyente de responsabilidad realizar la acción u omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta".

"f) Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad. Este aspecto negativo se obtendrá a contrario sensu, de aquellos casos en que la ley penal exija alguna condición objetiva de punibilidad".

"g) Excusas absolutorias. Como excusas absolutorias han señalado algunos escritores, las contenidas en los artículos 138 y 375 del Código Penal" (Porte Petit Candaudap Celestino; obra citada; págs. 203 y 204).

El artículo 138 establece que: "No se aplicará pena a los que depongan las armas antes de ser tomados prisioneros, si no hubiesen cometido alguno de los delitos mencionados en el artículo anterior". Es decir, homicidio, robo, secuestro, despojo, incendio, o saqueo.

Y el artículo 375 nos dice: "Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios antes de que la autoridad, tome conocimiento del delito no se impondrá sanción alguna, si no sea ejecutado el robo por medio de la violencia".

"Para que haya delito, dice Porte Petit, se requiere una conducta o hecho; igualmente de una adecuación al tipo; después, que la conducta o hecho típicos sean antijurídicos y, finalmente, la concurrencia de la culpabilidad y la punibilidad, de manera que para darse la tipicidad, es obligada la presencia de la conducta o hecho; para que se dé la antijuricidad, debe concurrir la tipicidad, y no habría culpabilidad, si la conducta o hecho no fueren típicos o antijurídicos" (Pavón Vasconcelos Francisco; Imputabilidad e Inimputabilidad; Editorial Porrúa, S.A.; México 1989; pág. 20).

De conformidad con el artículo 8 del Código Penal Federal, "Los delitos pueden ser: I.- Intencionales; II.- No intencionales o de imprudencia; y III.- Preterintencionales".

Y, en el artículo 9 se define cada una de estas formas:

"Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico quiera o acepte el resultado prohibido por la Ley"

Es decir, en los delitos intencionales existe, por parte de quien los comete, conciencia del daño que va a causarse y voluntad de causarlo.

"Obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y"

condiciones personales le imponen".

En otras palabras, en los delitos no intencionales o de imprudencia, el autor del delito obra sin previsión, sin cuidado, sin reflexión, aunque sí con voluntad, y a pesar de que esa voluntad no tiene un propósito reprobable, ni está encaminada a violar la ley, se causa, sin embargo, igual daño que si se tratara de un delito intencional.

"Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia".

En los delitos preterintencionales, el resultado excede o sobrepasa a la intención, hay un daño más grande que el que se había propuesto causar el autor del delito.

De una interpretación correcta del artículo 8, es necesario que en cada caso particular se estudie la conducta que se encuadra en el tipo, para poder determinar si ella, por razón de su contenido volitivo (actos o fenómenos de la voluntad), satisface el requerimiento indispensable para poder ser reprochada a título de dolo (intención) o culpa (imprudencia).

Cuando no hay intención o imprudencia, faltará la posibilidad de reprochar la conducta o hecho, o sea que no habrá culpabilidad y, en consecuencia, tampoco delito.

"Recuérdese, además, que el artículo 8 se encuentra contenido en la Parte General del Código, que establece las reglas generales para la interpretación de los tipos en particular; mencionamos lo anterior para afirmar que el juez, al conocer cada caso individualizado, tiene que someterse a los requisitos del tipo penal de que se trate, en orden a la culpabilidad, pero siempre considerando que las dos únicas

formas en que los delitos pueden aparecer, en cuanto al contenido volitivo de la conducta, son las precisadas en el artículo 8. Determinados delitos, como el robo, el fraude y otros, solamente pueden ser cometidos intencionalmente".

Luego entonces, "la culpabilidad destaca en importancia respecto de los otros elementos del concepto de delito, por que es através de ella que el Derecho vincula cierto acontecimiento con un hombre determinado; aquéllo que ocurre en el mundo exterior y que afecta los bienes o intereses jurídicamente protegidos, solamente tiene relevancia para el Derecho Penal cuando puede atribuirse a un ser humano que reúne las condiciones necesarias para ser considerado como imputable, es decir, como sujeto sobre el cual puede realizarse la valoración acerca de la responsabilidad de la conducta que haya emitido y que necesita ser típica y antijurídica".

"La culpabilidad se refiere al sujeto determinado, autor de una conducta típica y antijurídica y, esencialmente, al contenido psíquico de esa propia conducta; de estas referencias se derivarán las consecuencias que la ley ha previsto para quien es responsable de haber cometido un delito, es decir para la imposición del castigo o sanción para el culpable y responsable".

"El concepto de responsabilidad se reduce a la consecuencia jurídica que resulta de la cabal integración del delito.- Cuando una conducta es calificada como típica, antijurídica, culpable y punible, hemos llegado a la consecuencia que resulta de la existencia del delito, o sea, a la responsabilidad.- La responsabilidad tiene como presupuesto al delito, del que que la culpabilidad forma parte". (Vela Treviño Sergio; Culpabilidad e Inculpabilidad; Editorial Trillas; México 1990; págs 5 y 138).

## 2.- FRAUDE CIVIL Y FRAUDE PENAL.

### a) Problemática.

Un problema que de manera constante se presenta en el terreno jurídico en torno al fraude, es el relativo a su ubicación en los ámbitos civil y penal, en virtud de que la Ley Penal no es el medio para castigar todos los actos que la moral condena, por que existen muchos actos inmorales que no son sancionados como delictivos.

Por eso, la duda sobre si habrá un fraude civil distinto de un fraude penal, cuestión de la que puede desprenderse esta otra, de carácter más amplio: ¿existe un ilícito civil no coincidente con un ilícito penal?.

Al respecto, dice Hegel que el hecho antijurídico doloso importa la necesidad lógica de la sanción penal, y no constituye jamás ilícito puramente civil (Hegel, J.G.F.; Grundlimes der Philosophie des Rechts; Berlín 1824; págs. 88 y sigs).

Esto contradice francamente el derecho positivo, que somete a la exclusiva sanción civil una serie de hechos antijurídicos dolosos, al mismo tiempo que hechos antijurídicos meramente culposos. Al adoptar el criterio hegeliano, desde el punto de vista de un ulterior progreso jurídico, o como un ideal del porvenir se tendría que concluir que en el futuro, la sensibilidad del legislador penal llegaría al extremo de castigar las mínimas infracciones dolosas de la Lex Privata

de los contratos, cuando lo cierto es que la tendencia del pensamiento jurídico universal se orienta en el sentido de evitar el abuso de las sanciones penales (Bramont Arias, Luis A.; "Fraude Civil y Fraude Penal"; Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XII; Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires 1960).

Según Unger, en caso de haber violación de un derecho subjetivo (facultas agendi), se tiene un ilícito civil; y si, por el contrario, ocurre una violación del derecho objetivo o de orden jurídico en si (norma agendi), se tiene un ilícito penal (Unger; Systemdes österreichischen allgemeinen Privatrechts; Leipzig. 1892; vol. 2, pág. 109).

Nelson Hungria, expresa que desde el punto de vista del jus positum, no hay que vacilar en la respuesta afirmativa. Hay una serie de hechos antijurídicos sujetos exclusivamente a sanción civil: el daño culposo, el hurto o la apropiación indebida de uso, el despojo de inmuebles sin violencia o sin concurso de agentes, el incumplimiento de obligaciones contractuales (salvo casos excepcionales), la demanda por deuda no vencida, el abuso del derecho, la seducción de mujeres mayores de edad, el recibimiento culposo de lo indebido, en fin, todos los actos ilícitos no definidos como delito o contravenciones por la ley penal. En la diversidad de tratamientos de los hechos antijurídicos, la ley no obedece a un criterio de rigor científico o fundado en una distinción ontológica entre tales hechos, sino simplemente a un punto de vista de conveniencia política, variable en el tiempo y en el espacio. En principio o bajo el prisma de la lógica pura, la voluntaria transgresión de la norma jurídica debería importar siempre la aplicación de una pena (stricto sensu). Pero esto, prácticamente, sería demasiado. El legislador es un oportunista, que solo se preocupa, inspirado por las exigencias del medio social, por asegurar, en una época determinada, el orden jurídico mediante sanciones adecuadas. Si el hecho contra jus no es capaz de provocar una intensa



alarma colectiva, se contenta con la aplicación de meras sanciones civiles (resarcimiento de daños, ejecución forzada, restitutio in pristinum, nulidades de acto). El Estado sólo debe recurrir a la pena, cuando la conservación del orden jurídico no se puede obtener con otros medios de reacción, esto es, con los medios propios del derecho civil (o de otra rama del derecho extrapenal). La pena es un mal, no solamente para el reo y su familia, sino también, desde el punto de vista económico para el propio Estado. Así, dentro de un criterio práctico es explicable que éste se abstenga de aplicar fuera de los casos en que tal abstención represente un mal mayor (Hungria Nelson; Comentarios ao Código Penal; Vol. 7; Editorial Revista Forense; Rio de Janeiro 1955; págs. 167-169).

Giuseppe Maggiore anota que "el fracaso de todas las teorías ideadas para distinguir el ilícito civil y penal, nos fuerza a concluir que esta distinción -- en el campo jurídico -- es imposible. La solución que sitúa esa diferencia en la sanción, no es en el fondo sino la confesión de dicha imposibilidad, pues da por definido lo que se debía definir. El delito se reconoce por la pena anexa, pero la pena es, a su vez, la sanción que aplica al delito. Conviene, pues, reconocer que la distinción entre las dos especies de delito no es intrínseca o sustancial, sino extrínseca y legal. Toca al legislador, según los criterios mutables del daño objetivo, de la alarma social, de la repetición, de lo irreparable o reparable del daño, de la forma de violación, de la insuficiencia de otras sanciones, establecer si un delito determinado debe ser reprimido penalmente, demarcar, podemos decir, en el campo de lo ilícito, una zona distinta, que es la del ilícito penal. Y hacer que la pena siga al ilícito penal, como retribución y expiación; y que al ilícito civil sigan las otras sanciones (nulidad, caducidad, revocación, rescisión, restitución, reparación, resarcimiento, etc), que toman el nombre de sanciones civiles" (Maggiore Giuseppe; Derecho Penal; Editorial Temis; Bogotá 1954; Vol. 1; pág. 262).

A su vez, Ricardo C. Núñez expresa que "debe sostenerse firmemente el concepto de la unidad de la antijuricidad en todo el campo del derecho, sin distinción de sus temas. Un hecho es o no es antijurídico en sí mismo, sin que pueda serlo para una rama jurídica y no serlo para otra. Esto, sin perjuicio de que siendo antijurídico el hecho, produzca efectos en una de ellas y en otra no; por ejemplo la destrucción culposa de un objeto es un acto ilícito civil, pero, por no encuadrar en el artículo 183 del Código Penal, no produce efectos en el campo penal. La unidad de la antijuricidad del hecho resulta de la unidad de la norma jurídica de valuación que regula su compatibilidad o incompatibilidad con el derecho, con prescindencia de que, por su tipificación penal o por sus efectos civiles, se le atribuyan consecuencias jurídicas de una u otra índole, o ambas. Lo que choca contra la necesaria unidad del orden jurídico objetivo, es que mientras una de sus ramas considera lícito un hecho, otra, en las mismas circunstancias, lo considere ilícito; pero esa unidad fundamental no se quiebra porque a un hecho se le asignen en todas, los mismos efectos jurídicos. Aquí entra en juego la especificidad de cada uno de los sectores del derecho. La figura delictiva es el único medio con que cuenta el derecho penal liberal para asignarle las consecuencias que le son propias, a un hecho antijurídico" (Núñez, Ricardo C.; Derecho Penal Argentino; Parte General; Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires 1959; Tomo I, págs. 291 y 292).

Y por último, el H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ha resuelto: "FRAUDE CIVIL Y FRAUDE PENAL.- NO EXISTE CRITERIO UNIFORME EN LA DOCTRINA PARA DIFERENCIARLOS.- De acuerdo con nuestra legislación positiva y con lo que ha venido sosteniendo nuestro máximo Tribunal al respecto, cuando en un hecho determinado concurren los elementos propios del tipo en análisis (fraude penal) o sea: a) el engaño o el aprovechamiento del error; b) la obtención

de un lucro indebido o el hacerse ilícitamente de una cosa y c) la relación causal entre ambos elementos, necesario es concluir que se ha acreditado plenamente la existencia del delito de fraude tipificado por el artículo 386 del Código Sustantivo de la materia". (Anales de Jurisprudencia, tomo CLXIII, pág. 291).

**b) Supuestos criterios distintivos.**

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia, ha establecido: "FRAUDE, DELITO DE (CONVENIOS).- No tiene importancia para desvirtuar el hecho delictuoso, que la forma externa del convenio celebrado con los ofendidos haya sido la de un contrato de prestación de servicios profesionales u otro, pues sí existe el engaño y se alcanza un lucro indebido, la configuración del delito de fraude no esta sujeta a la forma que se le haya dado al acto o contrato civil celebrado, sino a la actuación dolosa realizada en los términos de la Ley Penal" (S.J.F., Sexta Epoca, Vol. CXXVI, pág. 35).

Y el H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal ha establecido: "FRAUDE DE.- SUS CARACTERISTICAS. DIFERENCIAS ENTRE EL DELITO DE FRAUDE Y EL SIMPLE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO.- En relación con una cuestión tan debatida en el terreno jurídico, como lo ha sido siempre la diferenciación entre los actos propiamente delictivos y los de simple incumplimiento civil, procede citar las siguientes frases del eminente tratadista GARRAUD: "El fraude es un error intencionalmente causado con el objeto de apropiarse el bien de otro. Todos los artificios, todas las maniobras, todos los procedimientos de cualquier naturaleza que seran propios para llegar a ese resultado, entran en la noción general del fraude... Lo que la Ley penal siempre ha castigado, no es

la mentira en la conclusión de un contrato o la deslealtad en su ejecución, sino la apropiación de la cosa de otro cometida por ese medio: es la ratería, tomando esta palabra en su sentido general... Los dominios respectivos del Derecho Civil y del Derecho Penal están de esta manera claramente trazados: la Ley Penal hace delito de todo atentado a la propiedad cometido por substracción, por engaño, por deslealtad; abandonando al Derecho Civil la materia de las convenciones". Así pues, para integrarse el cuerpo del delito de fraude, es preciso que se reúnan los tres elementos de que consta tal infracción: el engaño o el aprovechamiento del error; el apoderamiento ilícito de una cosa, y el nexo de causalidad entre aquel engaño o error y este apoderamiento". (Anales de Jurisprudencia, tomo CVI, pág. 301).

Francisco Carrara, quien influenciado por la corriente francesa, en virtud de la cual "el fraude no debe consistir en simples palabras mentirosas, sino que para que exista el delito es necesaria alguna cosa material: una mise en scène, un hecho exterior o la intervención de una tercera persona que dé crédito a las palabras no bastaría, por ejemplo, según esta doctrina, que alguno hubiese afirmado ser caballero, si no hubiese también adornado su ojal con un distintivo; ni que alguno, al dar a otro una pieza de cobre por oro, sino hubiese empleado artificios para que aquella pieza de cobre imitase al colorido del oro. No bastaría que alguno hubiese afirmado que era un rico señor, si no hubiese también acreditado ese embuste vistiéndose con ropas ajenas o haciéndose acompañar con falsos servidores".

Y agrega, "Aunque yo no sea, por costumbre, adulator de las doctrinas francesas, me parece que en este punto ellas han dado en el clavo. La mise scène no es la fórmula empírica, no indica una materialidad que no tenga sentido jurídico. Muy por el contrario la mise en scène completa el elemento subjetivo y el elemento objetivo de la criminalidad: el elemento

subjetivo porque muestra una mayor astucia, una mayor pertinencia de la voluntad criminal, un hombre más temible para la sociedad; completa el elemento objetivo porque las apariencias exteriores construidas para acreditar la palabra mendaz hacen más excusable la credulidad de la víctima y agregan al hecho un daño mediato que no surgiría respecto de quien hubiese creído en la sola palabra de un desconocido. ¿Cómo explicar la protección penal de los que se dejan quitar el dinero por una viejecilla andrajosa y mendicante (como lo he visto yo) que, mientras va de un lado a otro pidiendo limosna, afirma seriamente que adivina los números de lotería? Sí, por el contrario, esa viejecilla está trajeada con vestidos de seda, con falsas joyas, dando a entender que su aparente riqueza es fruto de las continuas ganancias que obtiene de la lotería, el que caiga en el lazo será un crédulo, pero no un imbécil". (Carrara Francesco; Programa del Curso de Derecho Criminal; Parte Especial; Vol. IV; Editorial Temis; Bogotá 1980; págs. 420 a 422).

La teoría de la mise en scène, niega carácter delictivo a la simple mentira y exige que el engaño sea acompañado de actos que contribuyan a hacer creíble lo que es materia de ello.

A juicio de Nelson Hungría, tres son las objeciones que pueden ser formuladas a la teoría de la mise en scène: a) excluye irrestrictamente del proceso sobre fraude penal a la simple mentira y, con mayor razón, a la reticencia, no obstante la posible aptitud convicente de la una y del coeficiente defraudatorio de la otra, desde el punto de vista del homo medius; b) no siempre el aparato capcioso importa fraude penal (existe el caso figurado por Impallomeni del individuo que, para obtener un exceso de lucro en la venta de una casa situada a la orilla del mar, exhibe varios pescadores por los alrededores, a fin de inculcar falsamente que en esa parte existe abundancia de pescado); y c) no tomar

en consideración la personalidad psíquica de la víctima, o, mejor, cuidar de la potencialidad in abstracto de los medios fraudulentos, sin atención al grado de mentalidad del sujeto pasivo (Hungria Nelson; Comentarios ao Código Penal; Editorial Revista Forense; Rio de Janeiro 1955; Vol. 7; pág. 183).

Impallomeni estima, "que si el error de la víctima, arrancado por dolo del agente, recae sobre la existencia o la identidad del objeto, hay fraude penal; y si recae sobre cualidades accesorias del objeto, hay fraude civil. Por ejemplo: un sujeto le vende un reloj de cobre a otro diciéndole que es de oro. En este caso existe engaño sobre la existencia de la cosa; el oro es imaginario; solo tiene realidad el cobre. Un sujeto le vende a otro determinado brillante, sustituyéndolo después por otra piedra de inferior calidad. En esta hipótesis media engaño sobre la identidad de la cosa; el delincuente ha vendido una cosa y la ha reemplazado por otra de naturaleza diferente. En este ejemplo, el dolo es penal y se comete el delito de estafa. En otro supuesto, un sujeto le vende a otro un caballo diciéndole que es de corta edad, y resulta un caballo viejo; o un sujeto le vende a otro una finca a la orilla del mar, asegurándole falsamente que en ese lugar existe abundancia de pescado. En estos dos últimos ejemplos, el engaño recae sobre las cualidades accesorias de la cosa, siendo el dolo puramente civil" (Impallomeni; Della Frode Punibili, Circolo Giuridico XI; Palermo 1880).

El propio autor desconoció más tarde esa solución, confesando que no existe diferencia entre ambos fraudes, de manera que la acción penal puede ejercitarse aun cuando también lo sea la acción civil (citado por Francisco Pavón Vasconcelos; Comentarios de Derecho Penal; Editorial Porrúa, S. A.; México 1989; Sexta Edición; pág. 190).

Vicenzo Mancini también rechaza la doctrina de Impallomeni en los términos siguientes: "Prescindiendo de

que la alteración de las cualidades accesorias, en muchos casos, no es menos dañosa que el cambio de la cosa, nada, absolutamente nada, autoriza en nuestro derecho positivo una distinción semejante" (Mancini Vicenso; Tratado de Derecho Penal Italiano; Turín 1938; tomo 1, págs. 214 y 215).

La supuesta diferencia entre el fraude civil y el penal, observa Mancini, "no sólo es superflua o arbitraria, sino productiva de dañosísima confusión, especialmente en el particular resguardo de la estafa, ya que induce fácilmente en el error de creer que, no obstante la concurrencia en un determinado hecho de todos los requisitos del delito de estafa, el hecho mismo pueda considerarse, en base de alguna de las innumerables teorías escogidas al respecto, como un mero fraude civil..." "Si un hecho reúne en sí todos los caracteres de la estafa, será siempre punible por este solo título, cualesquiera que sean las consecuencias, las modalidades y contingencias del hecho mismo...". "Ninguna doctrina, opinión o costumbre pueden contraoponerse a la voluntad de la Ley. Y mientras no se demuestre que una determinada norma jurídica considera, en algún caso, el hecho constitutivo esencialmente del delito de estafa, como un ilícito meramente civil, todos los argumentos que se aduzcan para apoyar la combatida distinción, no pueden tener, de iure condito, sino el carácter de vanas palabras" (Mancini Vicenso; Trattato di Diritto Penale Italiano, Turín 1938; vol. 9, págs. 527 y 528).

Sebastián Soler expresa que es falsa la distinción entre dolo civil y dolo criminal, a la que con frecuencia se recurre especialmente en el tema de defraudación, pretendiendo que el dolo criminal reviste ciertos aspectos que acreditan en el autor una especial perversidad característica (*magna et prava calliditas*). Ello envuelve una lamentable confusión entre la noción de dolo, que no otra cosa significa que lo que dejamos expuesto, y las exigencias de ciertas figuras delictivas como la estafa, delito doloso,

en el cual se requiere la existencia de un ardid. La teoría sobre el dolo como elemento subjetivo del delito, es absolutamente distinta de la teoría del ardid, que es un elemento objetivo de la estafa, al cual corresponde también una determinada figura subjetiva propia de ese delito. El Código Civil usa la expresión "dolo" para significar "maquinación fraudulenta", en los artículos 931 y sigts. es decir, en el sentido de artificio en error, lo cual es muy otra cosa de la que aquí hemos tratado, pues el problema era para nosotros investigar el contenido subjetivo del hecho ilícito. En derecho civil se comete, en realidad un abuso del lenguaje cuando se dice que el dolo es un vicio de la voluntad. La voluntad sólo se vicia por error y coacción. El error a veces, es maliciosamente determinado por otro, que obra, pues, con dolo. Pero el dolo no vicia la voluntad de éste: al contrario, para que alguien pueda imputársele dolo, necesitamos que obre con discernimiento y con libertad, comprendiendo lo que hace, y haciéndolo espontánea. No existe, desde este punto de vista, ninguna diferencia sustantiva entre dolo civil y dolo penal, porque la teoría del dolo forma parte de la teoría de la conducta jurídica general (Soler Sebastián; Derecho Penal Argentino; Editorial La Ley; Buenos Aires 1945; Tomo 2; págs. 318 y 319).

En México sobre el tema Mariano Jiménez Huerta, escribe: "La diferenciación se hace imposible conforme al ordenamiento vigente habida cuenta de que los elementos estructurales del llamado fraude civil y del denominado fraude penal son semejantes, como se comprueba si se relacionan y comparan los artículos 1815 del Código Civil que describe el fraude contractual y el párrafo primero del artículo 386 del Código Punitivo. E incluso, si se nos exigiera una mayor precisión en nuestras afirmaciones, podríamos agregar que quizá son más intensos los elementos integradores que según el artículo 1815 del Código Civil se exige en el fraude contractual que los constitutivos del delito de fraude descrito



en el párrafo primero del artículo 386 del Código Penal. Pues en tanto que en este último basta el simple engaño, se necesita en aquél, alternativamente con la sugestión engañosa, el artificio; y mientras en el primero se requiere el mantenimiento en un error, esto es, una actividad agresiva, en el segundo es suficiente el simple aprovechamiento del error, o séase, una inactividad astuta. El delito de fraude constituye contemporáneamente un fraude civil. Y cuando en un hecho concurren los elementos propios de dicho delito, ningún interés o valor tienen las diversas teorías, plenas de doctrinarismo escolástico, elaboradas para dividir, metafísicamente y artificiosamente, en regiones diversas, el ámbito de lo ilícito" (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV; Editorial Porrúa, S. A.; México 1986; Sexta Edición; pág. 133).

A su vez, Pablo Sánchez Zayas nos dice: "el fraude es un evento prohibido, aun cuando reviste toda la apariencia de un evento no prohibido y, por tanto, permitido. Tiene, además, la apariencia de evento potestativo, pues su realización no está ordenada ni aparentemente prohibida. Todavía más: en apariencia, el fraude es un acto jurídico que admite las variantes de unilateral o plurilateral; y tiene la apariencia de acto jurídico y no de hecho jurídico, porque el sujeto quiere las consecuencias, lo que no ocurre en los hechos jurídicos. Finalmente, el fraude puede presentar la apariencia de un convenio o de un contrato. Todo lo apuntado conduce directamente al estudio de los actos jurídicos para conocer, desde el punto de vista del derecho civil, sus elementos de existencia y requisitos de validez, a fin de precisar el elemento o requisito en el que puede incubarse la conducta típica de fraude" y agrega, "Los autores, al abordar el tema de la conducta en el fraude olvidan las relaciones existentes entre las normas penales reguladoras del fraude y las normas jurídicas reguladoras de la materia contractual propia del derecho civil", concluyendo, "Nosotros pensamos que el análisis

comprende, por un lado, la delimitación entre los aspectos penales y los aspectos civiles y, por otro, la distinción metódica de las diversas hipótesis de conducta señaladas en el artículo 386 del Código Penal". (Sánchez Zayas Pablo; Estudio de la Norma Penal Reguladora del Fraude Doloso Consumado (consistente en hacerse ilícitamente de una cosa por medio del engaño); Revista Mexicana de Justicia; No. 3; Vol. II, Julio-Septiembre; México 1984; págs. 111, 112, 148 y 149).

Por último, Jesús Zamora Pierce escribe: "Ni la antijuricidad ni la culpabilidad pueden permitirnos marcar fronteras ni diferencias entre los ilícitos civiles y los penales. Únicamente en el campo de la tipicidad podemos deslindar lo penal. Tal y como afirma nuestro Código Penal: delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales (art. 7º). Pero ello nos lleva, perogrullescamente, a afirmar que es penal lo que se encuentra en el Código Penal, y civil lo que el Código Civil reglamenta" (El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; pág. 125).

Por todo lo expuesto, resulta claro que si en la celebración de un contrato el sujeto activo había decidido dolosamente, aprovechando la buena fe de su contraparte, su ignorancia o el error en que se encuentre, incumplirlo o pacto a sabiendas de que no estaría en condiciones de cumplir con las obligaciones contractuales a su cargo, obteniendo por su engaño una cosa o un lucro indebido en perjuicio de su contraparte, es evidente que cometió el delito de fraude, dado que con su conducta produjo en el pasivo la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, así, tal hecho debe ser sancionado penalmente.

Sobre el particular la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia (obligatoria por mandato del artículo 193 de la Ley de Amparo), ha resuelto:

"FRAUDE, CONTRATO CUYO INCUMPLIMIENTO PUEDE DAR LUGAR AL DELITO DE.- En los procesos penales que se caracterizan por tener como origen un contrato cuyo cumplimiento no realiza una de las partes, la línea divisoria entre la esfera penal y la civil presentan una sutileza tal que puede dar lugar a la confusión de dichos ámbitos. La delimitación existe, sin embargo, y una conducta con naturaleza aparentemente civil puede tener, por el contrario, carácter penal. Para considerar que el contratante que no cumplió el contrato ha incurrido en una infracción de carácter penal, es preciso acreditar que dicha persona, desde que celebró el contrato, había decidido dolosamente no cumplirlo; tiene que demostrarse, por tanto, que la operación aparentemente civil fue engendrada por el dolo penal de una de las partes. La prueba de ese dolo original sólo puede consolidarse por medio de aquellos elementos que, debidamente analizados en relación con el contrato de referencia, engendren en el juzgador la convicción plena de que el contratante pactó a sabiendas de que no llegaría a cumplir. Si los elementos de prueba sometidos a la consideración del juez no poseen esa fuerza retroactiva, en cuanto que mediante ellos pueda establecer la existencia de un engaño en el pretérito, es decir, en la época en que se celebró el contrato, el juez no puede atribuir al simple incumplimiento, carácter penal. Pero, si por el contrario, aquellos elementos permiten establecer que el contratante mediante el engaño o aprovechamiento del error produjo en la otra parte la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, debe considerarse su conducta como penal. En tales casos, el incumplimiento no es otra cosa que la consumación de la conducta delictiva. Así pues, no todo incumplimiento de contrato constituye una mera conducta civil. Adoptar criterio distinto conduciría a la consideración de que basta que dos personas celebren una operación regulada en principio por el derecho privado para que su conducta, no obstante la falacia y la mala fe de que esté viciada, no puede ser regulada por el Derecho Penal. Dicha postura desvirtuaría el Derecho Civil convirtiéndolo

aberrantemente en un escudo para todos aquellos que con el pretexto de celebrar convenios civiles tratan de obtener en forma ilegítima y en perjuicio de otra persona algún lucro indebido, y que al amparo del derecho privado escaparían, con el consecuente perjuicio para la sociedad, a la represión del Derecho Penal, encargado de defenderla" (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito; Amparo en revisión 82/71).

### 3.- DEFINICION LEGAL DEL DELITO DE FRAUDE.

Como es sabido, en el párrafo primero del artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal, se afirma que:

"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".

De acuerdo con la definición del Diccionario de la Lengua Española "engañar" consiste en: "Dar a la mentira apariencia de verdad", en "inducir a otro a creer y tener por cierto lo que no es, valiéndose de palabras o de obras aparentes y fingidas". De otro modo, engañar es "hacer caer a alguien en error", en "hacerle creer como cierto lo que es falso".

Engaño, pues, es sinónimo de ardid, enredo, trampa, treta, artimaña, mentira, maquinación, falacia, mendacidad, argucia o falsedad.

"El error es un defecto de origen psicológico en la formación de la voluntad; pero no es el único que puede presentarse en forma que sea interesante para el Derecho Penal, ya que tanto la ignorancia como la duda son causantes de defectos psicológicos" (Vela Treviño Sergio; Culpabilidad e Inculpabilidad; Editorial Trillas; Segunda Edición; México 1990; pág. 333).

"La Ley penal al referirse al elemento engaño o error, se refiere al de naturaleza penal, pues es sabido que

existe una forma de error de índole civil que no dá lugar al ejercicio de la acción penal, si no sólo a la rescisión del contrato, en su caso, con resarcimiento de los daños y perjuicios causados para que exista el engaño o error de naturaleza penal, es necesario que exista en la mente del autor de aquél, una dañada intención que tienda, no sólo a inducir a otro a celebrar, un contrato, sino a la obtención ilícita de una cosa o al alcance de un lucro indebido; es decir entre la dañada intención del acusado, de defraudar, y el beneficio ilícito, debe haber una relación inmediata de causa a efecto; pero si no se demuestra de una manera plena que el engaño o el error en que incurrió el denunciante haya sido de índole penal, el enriquecimiento sin causa que así hubiere obtenido el demandado debe considerarse como una cuestión civil y plantearse ante las autoridades correspondientes" (Anales de Jurisprudencia, Tomo CLX, págs. 197 y 198).

"El fraude es un delito intencional contra las personas en su patrimonio en que el agente no se apodera de la cosa, como en el robo, sino que se hace ilícitamente de la cosa o alcanza un lucro indebido, a través del engaño "a uno" o aprovechamiento del error que en éste se halla".

"Mientras en el robo el agente se encarga activamente y, por sí solo, de todo lo que pueda causar perjuicio al ofendido e invade unilateralmente el ámbito de sus derechos (de donde resulta una situación de hecho contraria a la Ley), en el fraude, en cambio, se llega a tal situación por la cooperación entre el sujeto y el engañado; éste no se limita a hacer de espectador, sino que colabora al resultado del hecho ejecutado, el acto que en el fraude es decisivo por sus efectos sobre el patrimonio, el activo se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido. las malas artes del sujeto se dirigen precisamente a obtener del engañado alguno de esos resultados".

"De lo anterior se sigue que en la persona engañada deben darse ciertas condiciones que hagan esto posible".

"Esas condiciones, que se ponen de manifiesto en el análisis de fraude (figura compleja de profundo contenido psicológico, no material), son las siguientes:"

"a) El error de la persona engañada se halla en el centro de la figura, sea que lo provoquen las maniobras del agente, sea que preexista en aquélla y el agente se aproveche ilícitamente de él."

"El error no consiste en una mala o torpe operación, como la de quien yerra el disparo o lo hace recaer sobre un objeto diferente del tenido en vista, sino en un error de representación en una "representación falsa positiva". No se trata aquí de una "mano errada" sino de una "mente errada". El error, en efecto, se entiende como contenido psíquico positivo actual de una convicción no conforme a la verdad, es un hecho psíquico consciente."

"Esto muestra que en la víctima del fraude deben darse determinadas condiciones biopsicológicas que posibiliten la presencia de ese hecho psíquico de contenido positivo que es el error."

"b) A la obtención ilícita de la cosa o al lucro indebido se llega, al menos en una de las alternativas en el artículo 386, mediante "engaño". El engaño obra sobre la voluntad del sujeto plegándola en virtud de una maquinación insidiosa. Este percibe la conducta fraudulenta del sujeto activo y la interpreta, y sobre tal base se forma una convicción que no refleja la realidad de las cosas."

"Ello refuerza, por tanto, el presupuesto, tácito en el delito de fraude, de un sujeto receptor de las maniobras

que posee las condiciones biopsíquicas que lo hagan susceptible de ser engañado."

"c) Finalmente, la cadena se cierra en el tipo del artículo 386 con el acto de disposición del engañado, perjudicial a su patrimonio o al de la persona moral que represente. El error, como requisito del fraude, es el elemento psicológico del acto de disposición. Es el que, con su eficacia causal, conduce al resultado patrimonial a través del acto de disposición. Trátase aquí de un encadenamiento de reacciones conscientes del engañado". (Franco Guzmán y Alvaro Bunzter; "En el delito de fraude sólo las personas físicas pueden ser sujetos pasivos de "engaño", no las personas morales"; Revista Mexicana de Justicia; No. 3; Vol. VII, Julio-Septiembre; México 1989; págs. 61 a 63).



#### 4.- SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.

Los elementos constitutivos del delito de fraude genérico del artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal, son:

Según la doctrina: a) una conducta falaz; b) un acto de disposición y c) un daño y un lucro patrimonial" (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV, Editorial Porrúa, S. A.; México 1986; Sexta Edición; Pág. 134).

Y Según la jurisprudencia: a) engaño o aprovechamiento del error; b) obtención ilícita de alguna cosa o de un lucro indebido y c) nexo o relación de causalidad, entre la conducta engañosa y su resultado, no otro que la adquisición antijurídica de la cosa o del lucro" (Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1977, Sala Auxiliar, pág. 23).

Luego entonces, los elementos materiales del delito de fraude son: a) el engaño a una persona o el aprovechamiento del error en que se halla y b) que por este medio se obtenga ilícitamente una cosa o se alcance un lucro indebido.

Además, para la integración del delito de fraude debe existir una relación inmediata y directa entre los dos elementos indicados o sea, que el engaño o aprovechamiento del error debe ser previo a la obtención ilícita de la cosa o al alcance del lucro indebido y al mismo tiempo, la causa determinante de una o de otra (Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1950, Primera Sala, pág. 70).

## 5.- SU PENALIDAD.

En el caso de la Ley penal hay dos momentos distintos que son generados también por normas diferentes. Aquél que establece las condiciones del hecho que constituyen el ilícito y cuyo destinatario es el Estado, y el que fundamenta y determina la sanción, teniendo en este caso como destinatario al transgresor de la norma. (Madrado Carlos; Estudios Jurídicos; "Los destinatarios de la Norma Penal"; Cuaderno 19 del Instituto Nacional de Ciencias Penales; México 1985; pág. 16).

Las consecuencias jurídicas del delito en el derecho penal moderno son las penas y medidas de seguridad. La pena se justifica por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia en comunidad. Sin la pena la convivencia humana en la sociedad actual sería imposible. "Se trata de un elemental recurso al que debe acudir el estado para posibilitar la convivencia entre los hombres". Su justificación no es, por consiguiente, una cuestión religiosa ni filosófica, sino una "amarga necesidad en una sociedad de seres imperfectos como lo son los hombres". (Flores Gómez Fernando; "La Reforma Penal en Torno a las Consecuencias Jurídicas del Delito"; Revista Mexicana de Justicia, No. 3; Vol. VII, Julio-Septiembre; México 1989; págs. 43 y 44).

El delito de fraude se sanciona con menor o mayor pena según el monto de lo defraudado.- El artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal, establece que se castigará al responsable:

"Con prisión de 3 días a 6 meses o de 30 a 180 días multa, cuando el valor de lo defraudado no exceda de diez veces el salario";

"Con prisión de 6 meses a 3 años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediere de 10, pero no de quinientas veces el salario"; y

"Con prisión de tres a doce años y multa hasta de ciento veinte veces el salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientas veces el salario".

La Constitución establece la prisión preventiva para quienes se encuentran procesados "Por delitos que merezcan pena corporal" (Art. 18); y el beneficio de la libertad provisional bajo caución, cuando "incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión" (Art. 20 Frac. I).

Cuando rebase dicho término, y se trate del delito a examen, se concederá el beneficio de la libertad provisional bajo caución, cuando se cumpla con los requisitos que establece el artículo 556 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal:

"En los casos en que la pena del delito imputado rebase el término medio aritmético de cinco años de prisión, y no se trate de los delitos señalados en el siguiente párrafo de este artículo, el juzgador concederá la libertad provisional en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:"

"I.- Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;"

"II.- Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;"

"III.- Que no exista riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia; y"

"IV.- Que no se trate de personas que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia."

"Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos previstos en los siguientes Artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 139, 140, 168, 170, 223, 265, 266, 266-Bis, 287, 302, 307, 315-Bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366, y 370 segundo y tercer párrafos cuando se realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los Artículos 372, 381 fracciones VIII, IX y X y 381-Bis".

## 6.- SU PROCEDIBILIDAD.

"La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mandato inmediato de aquél" (Art. 21 Constitucional), ejercicio que tiene como finalidad fundamental el mantenimiento de la legalidad y de la cual el Ministerio Público es su principal vigilante.

La denuncia y la querrela, tienen en común proporcionar al Ministerio Público investigador la noticia de que se ha cometido un delito. Si el ilícito penal de que toma conocimiento el Ministerio Público es de persecución oficiosa, ordenará de inmediato se inicie la averiguación previa correspondiente. Tratándose de delitos de querrela, el inicio de las investigaciones indagatorias dirigidas hacia la obtención de las pruebas que acrediten la existencia del cuerpo del delito, así como la presunta responsabilidad de la persona a quien se le imputa el hecho delictuoso, queda condicionado a que el ofendido manifieste su queja y deseo para perseguir el ilícito penal.

Lo esencial de la actividad investigadora del Ministerio Público obediendo al mandato general contenido dentro de los ordenamientos legales correspondientes, es ejercitar la acción penal con detenido o sin él, a fin de asegurar el cumplimiento de la función persecutoria de los delitos.

Una vez que el agente del Ministerio Público considera acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad

penal, en los términos exigidos por los artículos 16 y 19 Constitucionales hará la consignación ante la autoridad judicial que corresponda.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado que por "probable responsabilidad" debe entenderse que no sólo sea factible sino que sea verosímil o que se pueda probar, que es en puridad lexicológica lo que significa el adjetivo probable empleado por la Constitución en el artículo 19 y el cual, si se analiza en su hondura filosófica, no tiene el alcance estrecho que se le ha dado frecuentemente sino uno mayor, puesto que no es posible admitir que sea rigorista en su parte objetiva al expresar que el cuerpo del delito debe quedar comprobado necesariamente y tolerante en su parte subjetiva (S.J.F., Tomo C, pág. 91).

Hoy en día, los delitos que se persiguen por querrela, de acuerdo con el Código Penal para el Distrito Federal, entre otros, son los delitos señalados en el Título Vigésimo Segundo denominado "Delitos en contra de las personas en su patrimonio".

Así, el delito de fraude previsto y sancionado por los artículos 386 y 387 del Código Penal para el Distrito Federal, se persigue siempre a petición de parte, de conformidad con el párrafo cuarto del artículo 399-Bis del citado Código.

"Se perseguirán por querrela los delitos previstos en los Artículos 380 y 382 a 389, salvo el Artículo 390 y los casos a que se refieren los dos últimos párrafos del Artículo 395".

Es de señalar, que el delito de fraude no existe cuando lo realiza uno de los miembros de la sociedad conyugal aún no disuelta, respecto de los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, en virtud de que el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad

conyugal (Art. 194 del Código Civil para el Distrito Federal).

En casos similares, el H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ha establecido:

"ROBO.- SOCIEDAD CONYUGAL.- No existe cuando la sustracción la realiza uno de los miembros de la sociedad conyugal aún no disuelta" (Anales de Jurisprudencia, Tomo 121, pág. 235).

En el artículo 264 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal se señala:

"Cuando para la persecución de los delitos se haga necesaria la querrela de la parte ofendida, bastará, que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda... y tratándose de incapaces, a los ascendientes y, a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquélla legalmente".

A su vez, el Código Federal de Procedimientos Penales establece:

"Es necesaria la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determine el Código Penal u otra Ley" (Art. 114) y agrega, "Cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de dieciséis años, podrá querrellarse por sí mismo o por quien esté legitimado para ello. Tratándose de menores de esta edad o de otros incapaces, la querrela se presentará por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela" (Art. 115).

Para el caso de las querrelas presentadas por las personas morales o físicas por medio de apoderado, se requiere la exhibición de poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial para formular querrelas, sin que sean

necesarios acuerdos o ratificaciones del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas, poder especial para el caso determinado, ni instrucciones concretas del mandante; y para las personas físicas, será suficiente un poder semejante (Art. 120).

Por su parte, el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal, nos dice:

"El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse setencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento".

"Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga".

"El perdón sólo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculpados y al encubridor".

Y por último, para evitar la práctica de denuncias calumniosas el Código Penal para el Distrito Federal, establece:

Art. 356.- "El delito de calumnias se castigará con prisión de seis meses a dos años o multa de dos a trescientos pesos, o ambas sanciones, a juicio del Juez:"

Y lo comete:

"I.- Al que impute a otro un hecho determinado y



calificado como delito por la Ley, si este hecho es falso, o es inocente la persona a quien se imputa".

"II.- Al que presente denuncias, quejas o acusaciones calumniosas, entendiéndose por tales aquella en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido;" y

"III.- Al que para hacer que un inocente aparezca como reo de un delito, ponga sobre la persona del calumniado, en su casa o en otro lugar adecuado para ese fin, una cosa que pueda dar indicios o presunciones de responsabilidad".

"En los casos de las dos últimas fracciones, si el calumniado es condenado por sentencia irrevocable se impondrá al calumniador la misma sanción que aquél".

Además previene que:

"Art. 357.- Aunque se acredite la inocencia del calumniado, o que son falsos los hechos en que se apoya la denuncia, la queja o la acusación, no se castigará como calumniador al que lo hizo, si probare plenamente haber tenido causas bastantes para incurrir en error".

"Tampoco se aplicará sanción alguna al autor de una denuncia, queja o acusación, si los hechos que en ellas se imputan son ciertos, aunque no constituyan un delito, y él, errónea o falsamente les haya atribuido ese carácter".

## **7.- PRESCRIPCION DE LA ACCION PERSECUTORIA.**

La prescripción penal "es el fenómeno jurídico penal por el que, en razón del simple transcurso del tiempo, se limita la facultad represiva del Estado, al impedírsele el ejercicio de la acción persecutoria o la ejecución de las sanciones impuestas" (Vela Treviño Sergio; La Prescripción en Materia Penal; Editorial Trillas; México 1985, 1ª reimpresión; pág. 57).

El Código Penal para el Distrito Federal se ocupa de la prescripción en los artículos 100 al 115, mismos que a continuación transcribo y comento:

**"Art. 100.- Por la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones, conforme a los siguientes artículos".**

**"Art. 101.- La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la Ley".**

La acción penal como derecho de persecución nace cuando se ha cometido un delito y prescribe por el transcurso del tiempo, si no se ejercita por el Ministerio Público; y la prescripción de la pena supone el incumplimiento de la sentencia, y el quebrantamiento de una pena privativa de la libertad, es cabalmente la fuga.

**"Los plazos para la prescripción se duplicarán respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejercitar una**

sanción".

Así, la duplicación de los plazos necesarios para que la prescripción opere, se aplica a la acción persecutoria ya sea de un delito o hecho perseguible de oficio o ya sea de querrela, y además, al derecho de ejecutar la sanción.

Para dicha duplicación se requiere, en primer lugar, que el presunto responsable indiciado o precesado (acción persecutoria) o condenado (derecho de ejecutar la sentencia) se encuentren fuera del territorio nacional y, por otro lado, que esta circunstancia sea determinante para la imposibilidad de integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción.

Lo anterior nos lleva a la siguiente reflexión:

¿La ausencia del territorio nacional tiene que ser anterior o posterior al inicio de la averiguación previa?

Sergio Vela Treviño acertadamente nos dice: "La ausencia debe ser posterior al inicio de la investigación".

"La prescripción producirá sus efectos, aunque no la alegue como excepción el acusado. Los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso".

"PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.- Para declararla es necesario que se encuentre acreditada de manera plena" (Anales de Jurisprudencia, Tomo XXXVI, pág. 587).

"Art. 102.- Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades, y se contarán:

I.- A partir del momento en que se consumó el delito, si fuere instatáneo;

II.- A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si el delito fuere en grado de tentativa;

III.- Desde el día en que se realizó la última conducta, tratándose de delitos continuados; y

IV.- Desde la cesación de la consumación en el delito permanente".

Este artículo únicamente se refiere a la prescripción de la acción persecutoria y nada tiene que lo vincule con la prescripción del derecho de ejecutar las sanciones.

Los términos serán continuos, a partir de su inicio, salvo causas legales interruptivas.

En el artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal, se dice que el delito es:

"I.- INSTANTANEO, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II.- PERMANENTE o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo; y

III.- CONTINUADO, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal".

Y, en su artículo 12 se establece que:

"Existe TENTATIVA punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente".

"Art.- 103.- Los plazos para la prescripción de las sanciones serán igualmente continuos y correrán desde el día siguiente a aquél en que el condenado se sustraiga a la acción de la justicia, si las sanciones son privativas o restrictivas de la libertad, y si no lo son, desde la fecha de la sentencia ejecutoriada".

"PRESCRIPCION. NO CORRE MIENTRAS NO SE REVOQUE LA LIBERTAD PROVISIONAL.- La prescripción de la acción penal no opera, no obstante la circunstancia material de que el acusado, gozando de libertad provisional bajo fianza, no se presente a firmar periódicamente como está obligado, y no obstante también que se deje de actuar en un lapso de casi veinte años, porque si bien tales circunstancias, de hecho constituyen graves anomalías, la libertad provisional no le fue revocada al quejoso y continuó estando sub judice y sin estar substraído a la acción del órgano jurisdiccional" (S.J.F., Sexta Epoca, Segunda Parte, Vol. XXXIX, pág. 91.)

"PRESCRIPCION.- NO CORRE EN FAVOR DEL PROCESADO CUANDO ESTA GOZANDO DE LIBERTAD PROVISIONAL BAJO FIANZA.- No es legal que se declare prescrita la pena que se impuso al procesado, en virtud de que, por estar gozando del beneficio de libertad provisional bajo fianza, es decir, propiamente sub judice, no puede correr la prescripción de la pena que le fue impuesta" (Anales de Jurisprudencia, Tomo LXXX , pág. 280).

"Art. 104.- La acción penal prescribe en un año, si el delito sólo mereciere multa; si el delito mereciere, además de esta sanción, pena privativa de la libertad o alternativa, se atenderá a la prescripción de la acción para

perseguir la pena privativa de la libertad; lo mismo se observará cuando corresponda imponer alguna otra sanción accesoria".

"Art. 105.- La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que señala la Ley para el delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años".-

Tiene aplicación únicamente a la acción persecutoria de los delitos o hechos perseguibles de oficio, y para ello, la regla básica del cómputo de la prescripción manda estar al término medio aritmético de la pena probable, entendida en abstracto. Entonces, si el término es, por ejemplo, de ocho años, producirá sus efectos en dicho plazo.

"PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL.- La prescripción de la acción penal en delitos con sanción privativa de libertad opera en términos generales, en función de la penalidad fijada a la entidad del delito por el legislador (individualización legal) y no atendiendo a la sanción señalada a posteriori al delincuente (individualización judicial)" (Informe Suprema Corte de Justicia de la Nación 1959, Primera Sala, pág. 55).

Cuando la semisuma de la sanción probable establecida para "el delito que se trate" arroja un resultado inferior a tres años, este último término será el determinante para señalar el curso total de la prescripción.

"Art.- 106.- La acción penal prescribirá en dos años, si el delito sólo mereciere destitución, suspensión, privación de derecho o inhabilitación, salvo lo previsto en otras normas".

"Art.- 107.- Cuando la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto

equivalente, prescribirá en un año, contando desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres fuera de esta circunstancia.

Pero si llenado el requisito inicial de la querrela, ya se hubiese deducido la acción ante los tribunales, se observarán las reglas señaladas por la Ley para los delitos que se persiguen de oficio".

Cuando el delito es perseguible por querrela, se presentan dos situaciones: a) un plazo de un año, contando a partir de que el ofendido sabe del delito y del delincuente (sabe el hecho y de su o sus autores) y, b) de tres años, si se ignoran los anteriores datos.

Una vez que la querrela se ha formulado y que el Ministerio Público ejercita la acción penal (consignación), acude ante los tribunales, pidiendo la calificación del hecho y de su o sus autores. Este es el momento en que aparece lo que la Ley llama haber "deducido la acción ante los tribunales" y entonces el régimen en orden a la prescripción es idéntico a los hechos o delitos que se persiguen de oficio.

"Art. 108.- En los casos de concurso de delitos, las acciones penales que de ellos resulten, prescribirán cuando prescriba la del delito que merezca pena mayor".

"Art. 109.- Cuando para ejercitar o continuar la acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, la prescripción comenzará a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable".

"Art. 110.- La prescripción de las acciones se interrumpirá por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, aunque por

ignorarse quienes sean éstos no se practiquen las diligencias contra persona determinada.

Si se dejare de actuar, la prescripción empezará a correr de nuevo desde el día siguiente al de la última diligencia".

"Art. 111.- Las prevenciones contenidas en el artículo anterior, no comprenden el caso en que las actuaciones se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción. Entonces ésta no se interrumpirá sino con la aprehensión del inculpado".

"PRESCRIPCION.- ALCANCE DEL ARTICULO 107 DEL CODIGO PENAL.- La prescripción por lo que hace a los delitos que se persiguen por queja de parte, se rige por la primera parte del artículo 107 del Código Penal, o sea, que la acción nazca de un delito, sea o no continuo, que sólo pueda perseguirse por queja de parte, prescribirá en un año contando desde el día en que la parte ofendida tenga conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, independientemente de esta circunstancia, sin que le sea aplicable a esta primera parte, lo prescrito en los artículos 110 y 111 del mismo ordenamiento, en atención a lo mandado en la parte final del mismo artículo 107, ya que la aplicación de los numerales 110 y 111 se aplicarán una vez que se haya llenado el requisito inicial de la querrela y se hubiera deducido la acción ante los tribunales" (Anales de Jurisprudencia, Tomo CXLV, pág. 211).

PRESCRIPCION.- APLICACION CORRECTA DE LOS ARTICULOS 110 Y 111 DEL CODIGO PENAL.- Del contenido del precepto 107 del Código Penal, se desprende que si en la averiguación previa con respecto a un delito que se persigue por queja de parte se realizan actuaciones del Ministerio Público sin que se haya presentado la querrela, no tiene aplicación el artículo 110 del propio Código Penal, que preceptúa que la prescripción



de las acciones se interrumpirá con las actuaciones que se practiquen, en averiguación del delito y delincuente, aunque por ignorarse quiénes sean éstos, no se practiquen las diligencias contra personas determinadas, es decir, aunque el Ministerio Público actuará en la averiguación previa, serían totalmente irrelevantes tales actuaciones para la interrupción de la prescripción, pues ésta solamente se interrumpirá por la querrela de la parte ofendida y si se presentará después de un año, quedaría prescrita la acción penal, a pesar de las actuaciones de la Representación Social; y al no ser aplicable el artículo 110 en este lapso a que nos referimos en la averiguación previa indudablemente tampoco debe aplicarse el artículo 111 del Código Penal, que determina, que las prevenciones contenidas en el artículo 110 no comprenden el caso en que las actuaciones se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción, pues entonces ésta no se interrumpirá sino con la aprehensión del inculpado. Sentado lo anterior, debemos precisar que una vez presentada la querrela y ejercitada la acción penal como indica la parte final del artículo 107 es cuando tienen aplicación los preceptos 110 y 111 aludidos, es decir, en esta fase del procedimiento, sí cabe la interrupción de la prescripción por las actuaciones que se practiquen, porque una vez llenado el requisito de la querrela y ejercitada la acción penal, se observarán por mandato del artículo 107, las reglas señaladas por la ley para los delitos que se persiguen de oficio y que entre otras cosas se contienen en los numerales 110 y 111 del Código Penal" (Anales de Jurisprudencia, Tomo CXLV, pág. 212).

"PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES PENALES. NO SE INTERRUPE CON LAS ACTUACIONES QUE SE PRACTIQUEN EN AVERIGUACIÓN DEL DELITO O DELINCUENTE, CUANDO HAYA TRANSCURRIDO LA MITAD DEL LAPSO NECESARIO PARA LA PRESCRIPCIÓN Y NO SE HAYA APREHENDIDO AL INCULPADO.- De conformidad con los artículos 110, 111 y 118 del Código Penal Federal, para la prescripción

de las acciones penales, se tendrá como base el término medio aritmético de las sanciones, según el delito de que se trate, y se interrumpe con las actuaciones que se practiquen en la averiguación del delito y del delincuente, siempre y cuando no haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción, pues entonces sólo se interrumpe con la aprehensión del inculpado" (Informe 1978, Sección correspondiente a los Tribunales Colegiados, Tomo III, págs. 414 y 415, T.C. del 10o. Circuito).

"PRESCRIPCIÓN, INTERRUPCIÓN DE LA (Legislación Federal).- Una interpretación sistemática de los artículos 110 y 111, en relación con el 118 del Código Penal Federal, lleva a la conclusión de que mientras no transcurra la mitad del lapso para que opere la prescripción, las actuaciones practicadas "en averiguación del delito y del delincuente" impide que empiece a correr el término. Del régimen de la Ley se desprende que si un delito hipotético prescribe en diez años y se practican diligencias durante cinco, es a partir del día siguiente de los cinco años del último acto de ejecución-consumación que principia a correr el término de diez años en que opera la prescripción. O dicho en otras palabras, cuando se practican averiguaciones, el lapso de la prescripción puede ser superior en un cincuenta por ciento a aquellos casos en los que no se practica averiguación alguna. Sostener una tesis contraria llevaría a negar el efecto interruptor de las actuaciones" (Amparo Directo 2153/74).

"ACCIÓN PENAL, PRESCRIPCIÓN DE LA.- Aun cuando la actuación del Ministerio Público, mediante el inicio de la averiguación hasta el ejercicio de la acción penal y la consignación, haya interrumpido la prescripción de la acción en su caso, si entre la fecha en que se radicó la causa en el juzgado del conocimiento y aquélla en que se libró la orden de aprehensión transcurrió un plazo mayor al señalado en el artículo 105 del Código Penal, en el supuesto de que este sea

el aplicable, debe estimarse que ha operado la prescripción de la acción penal relativa" (S.J.F.; Séptima Epoca, Vol. XXXI, Segunda Parte, pág. 13).

"PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL. LA DEMANDA DE AMPARO QUE PRESENTA UN INDICIADO CONTRA LA ORDEN DE APREHENSION LIBRADA EN SU CONTRA, INTERRUMPE LA.- Admitir que un indiciado que acude al juicio de amparo impugnando una orden de aprehensión le beneficia, para los efectos de la prescripción de la acción persecutoria, el tiempo que continúa disfrutando de libertad como consecuencia del mandamiento de suspensión dictado por el Juez de Distrito Correspondiente, sería desnaturalizar la institución del Juicio de Garantías, pues en cuanto el sujeto acude al Juez de Amparo, está sometiéndose a la autoridad pública y esto significa que deja de estar sustraído a la acción de la justicia. Cuando en la Ley se señalan los casos en que la prescripción no se interrumpirá sino sólo por la aprehensión física del sujeto inculcado, o sea a su encierro en prisión preventiva se ha querido indicar en forma genérica que el acusado quede sometido a la autoridad pública, precisamente en relación con el procedimiento penal instaurado con motivo de la consumación del delito y es evidente que al combatir la orden de aprehensión reclamándola como acto violatorio de garantías, el reo está compareciendo ante los órganos de aquella autoridad en relación con el mandamiento de captura que se impugna". (Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1956, Primera Sala, pág. 71).

"PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL.- Para que opere ésta, es necesario que el acusado o procesado se encuentre sustraído a la acción de la justicia, pues el legislador toma en cuenta la zozobra, la agitación anímica por la que atraviesa al tener cuentas pendientes con la justicia. Por tanto, no puede correr la prescripción cuando el acusado, aún ignorándolo el Juez de la causa se encuentra sujeto a otro proceso e incluso recluido en prisión con motivo de éste". (Boletín de

Jurisprudencia 1958, Primera Sala, pág. 395).

Todo lo anterior nos lleva a las siguientes reflexiones jurídicas:

Las actuaciones que se practiquen dentro de la primera mitad del lapso necesario para la prescripción en averiguación del delito y de los delincuentes, aunque por ignorarse quiénes sean éstos no se practiquen las diligencias contra persona determinada, tienen eficacia interruptora, en cambio, aquellas actuaciones que se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción, no interrumpen su curso, pues entonces sólo se interrumpe con la aprehensión del inculcado.

Tratándose de la prescripción de la acción persecutoria de los delitos perseguibles por querrela de parte, también ninguna actuación puede interrumpir el curso de la prescripción, sólo la aprehensión del inculcado, cuando aquellas se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción; y cuando la presentación de la querrela y la consignación son por sí mismas eficaces para interrumpir el curso de la prescripción, al deducirse la acción ante los tribunales (consignación), hace que los hechos de que se trate, sometidos a reglas especiales por ser de querrela necesaria, les sean aplicables las reglas señaladas por la Ley para los delitos que se persiguen de oficio, es decir, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún acto equivalente, al deducirse la acción ante los tribunales, prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que señala la Ley para el delito de que se trate, que en ningún caso será menor de tres años.

"Art. 112.- Si para deducir una acción penal exigiere la ley previa declaración o resolución de alguna autoridad,

las gestiones que con ese fin se practiquen, antes del término señalado en el artículo precedente, interrumpirán la prescripción".

"Art. 113.- Salvo que la Ley disponga otra cosa, la pena privativa de la libertad prescribirá en un término igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a tres años; la pena de multa prescribirá en un año; las demás sanciones prescribirán en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años; las que no tengan temporalidad, prescribirán en dos años. Los plazos serán contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la resolución".

"PRESCRIPCION.- DIFERENCIA ENTRE LA PRESCRIPCION DE LA ACCION Y LA PRESCRIPCION DE LA PENA.- En la primera, la renuncia estatal va dirigida hacia la persecución penal y en la segunda, a la ejecución de las penas impuestas por los órganos jurisdiccionales mediante una sentencia firme" (Anales de Jurisprudencia, Tomo CLXXIV, pág. 337).

"Art. 114.- Cuando el reo hubiese extinguido ya una parte de su sanción, se necesitará para la prescripción tanto tiempo como el que falte de la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser menor de un año".

"Art. 115.- La prescripción de la sanción privativa de la libertad, sólo se interrumpe aprehendiendo al reo, aunque la aprehensión se ejecute por otro delito diverso. Si se dejare de actuar, la prescripción comenzará a correr de nuevo desde el día siguiente al de la última diligencia.

La prescripción de las demás sanciones se interrumpirá, por cualquier acto de autoridad competente para hacerlas efectivas".

**A) LOS PLAZOS PARA LA PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL  
EN EL DELITO DE FRAUDE.**

El delito de fraude es perseguible por querrela de parte o cualquier acto equivalente de conformidad con el artículo 399 Bis, párrafo cuarto del Código Penal para el Distrito Federal; luego entonces, la acción penal prescribirá en un plazo de:

**UN AÑO**, contando desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente (Art. 107 del Código Penal); y

**EN TRES AÑOS**, si se ignoran los anteriores datos; el inicio del plazo se cuenta a partir del día en que se realizó la última conducta ilícita (Arts.102 y 107 del Código Penal).

Cuando se haya llenado el requisito inicial de la querrela y se hubiera deducido la acción ante los Tribunales (consignación), si cabe la interrupción de la prescripción por las actuaciones realizadas, la acción persecutoria prescribirá, a partir del día siguiente de la última diligencia, cuando el presunto responsable se encuentra sustraído a la acción del órgano jurisdiccional, y si esta gozando de la libertad provisional, a partir del día siguiente en el que se le revoque.

También, **EN TRES AÑOS**, cuando la pena aplicable es de las establecidas en las fracciones I y II del artículo 386 del Código Penal (Arts. 105, 107, 110 y 111 del Código Penal);  
y

**EN SIETE AÑOS SEIS MESES**, cuando es sancionado por la fracción III del artículo 386 del Código Penal (Arts. 105, 107, 110 y 111 del Código Penal).

Plazos que se duplicarán, respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar la averiguación previa o concluir el proceso (Art. 101, párrafo segundo del Código Penal).

## CAPITULO II.

### LOS FRAUDES ESPECIFICOS.

El Código Penal para el Distrito Federal, además de tipificar el delito de fraude (genérico) en el artículo 386 lo hace también, específicamente, en las varias fracciones del 387.

Respecto de tales fraudes específicos cabe decir que: "En puridad, la mayoría de las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387 no tienen otra significación penal que la de ser casuísticas especificaciones de las más conocidas formas en que el delito de fraude concretamente se manifiesta en la vida real y que, por quedar ya subsumidas en la definición recogida en el párrafo primero del artículo 386, eran innecesarias. De manera específica describense en las fracciones II, III, VII, XII y XIII del artículo 387 algunos de estos fraudes contractuales. Estas especificaciones eran, en puridad, innecesarias, pues las conductas de cada una de ellas quedaban ya comprendidas en el concepto genérico del delito de fraude contenido en el párrafo primero del artículo 386. En algunas de las veintinueve fracciones del artículo 387 se incluyen una serie de conductas antijurídicas en las que están totalmente ausentes los elementos genuinos constitutivos del delito de fraude". (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV, Editorial Porrúa, S. A.; México 1986; Sexta Edición; págs. 135, 137, 138 y 156).



Así pues, es claro que los fraudes específicos contenidos en algunas de las fracciones del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal participan de los mismos elementos constitutivos del genérico del 386 y que son, según la doctrina: "a) Una conducta falaz; b) un acto de disposición y c) un daño y un lucro patrimonial (Jiménez Huerta, obra citada, pág. 134); según la jurisprudencia: a) Engaño o aprovechamiento del error; b) obtención ilícita de alguna cosa o de un lucro indebido y c) nexo o relación de causalidad, entre la conducta engañosa y su resultado, no otro que la adquisición antijurídica de la cosa o del lucro" (Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1977; Sala Auxiliar; Pág. 23).

En efecto nuestra ley primitiva, además de tipificar el fraude (genérico) en el artículo 386 lo hace también, específicamente, en las fracciones del 387 y señala:

## 1.- FRAUDE DE DEFENSORES:

Así pues, el artículo 387, fracción I del Código Penal para el Distrito Federal, sanciona con las mismas penas del fraude:

"Al que obtenga dinero, valores o cualquiera otra cosa, ofreciendo encargarse de la defensa de un procesado o de un reo, o de la dirección o patrocinio de un asunto civil o administrativo, si no efectúa aquélla o no realiza ésta, sea porque no se haga cargo legalmente de la misma o porque renuncie o abandone el negocio o la causa sin motivo justificado".

La defensa entendida como la actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos implicados en un proceso (civil, penal, etc), realizada por abogado, por persona no titulada (en aquellos regímenes procesales que permiten la intervención de personas no tituladas en esta función); se incluye sólo la defensa del procesado (que es aquel a quien se ha iniciado un proceso penal que está en período de instrucción, y hasta antes de que sea dictada sentencia) o de un reo (en materia penal: el inculcado, el inculcado por un delito, declarado así en sentencia judicial irrevocable. Solo que en cuanto a este último ya no cabe defensa alguna, salvo la gestión de la libertad preparatoria o del indulto, que no son en puridad defensa; y los demandados en materia civil, mercantil, laboral, administrativa).

El hecho delictivo puede ser cometido por cualquier persona, tratándose por ello de un delito de sujeto activo

común o indiferente. En efecto, si bien de ordinario son los abogados quienes caen con su conducta, dentro de la hipótesis legal, pues por razones de índole profesional se encargan de la defensa, y de la dirección técnica o patrocinio de los asuntos aludidos, ello no excluye a quienes carezcan de título profesional.

Por ello, quien haciéndose pasar ante el procesado o reo como abogado titulado, obtiene ilegalmente dinero, valores o cualquier otra cosa, ofreciendo encargarse de su defensa, no efectúa aquélla o no realiza ésta, sea porque no se haga cargo legalmente de la misma o porque renuncie o abandone el negocio o la causa sin motivo justificado, comete el delito de fraude y de usurpación de profesiones.

El dolo del sujeto activo, exteriorizado en la actitud falaz y engañosa de ofrecer falsamente encargarse de la defensa o de la dirección o patrocinio de los negocios a que la propia ley alude, debe ser previo a la obtención del dinero, valores o cualquiera otra cosa y al mismo tiempo, la causa determinante de uno o de otro.

Mariano Jiménez Huerta, refiriéndose a esta cuestión, escribe:

"Se ha afirmado por González de la Vega que "la obtención de valores por el protagonista no requiere necesariamente de engaño previo" y que "su dolo puede surgir con posterioridad en el instante del abandono del defendido". Empero, nos vemos obligados a rechazar dicha opinión, pues lo que separa y distingue este fraude específico de los delitos descritos en las fracciones II y III del artículo 232 comprendido en el Capítulo Segundo intitulado "Delitos de Abogados, Patronos y Litigantes" del Título Décimosegundo que lleva por rubro "Responsabilidad Profesional", es el engaño previo de que hace uso el agente con sus ofrecimientos falsos

para obtener el lucro patrimonial. Cuando sin haber precedido dichos engaños promesas el sujeto activo abandona "la defensa de un cliente o negocio sin motivo justificado y causando daño" (frac. II del Art. 232) o ;"sólo se concreta a solicitar la libertad caucional que menciona la fracción I del artículo 20 de la Constitución, sin promover más pruebas ni dirigirlo en su defensa" (frac. III del mismo artículo 232), incide en estos delitos y no en el fraude específico descrito en la fracción I del artículo 387". (Obra citada, pág. 165 y 166).

Pero además, "quienes obtienen ese lucro (dinero, valores o cualquier otra cosa) por ofrecer intervenir como defensores, sin hacerlo, en la etapa de averiguación previa, incurrir en el delito de fraude genérico" (Amparo Directo 166/76).

Es de señalar que el patrimonio es un bien disponible y por ello, el procesado o reo pueden consentir en el abandono de su causa o de su negocio, por parte de su defensor.

Por último, en el delito a examen no se sanciona la apatía, ignorancia e irresponsabilidad del defensor.

"FRAUDE DE LOS ABOGADOS. LEGISLACION DE GUANAJUATO.- Conforme a los artículos 343 del Código Penal de Guanajuato, se comete el delito de fraude engañando a uno o aprovechándose del error en que se halla para hacerse ilícitamente de alguna cosa o alcanzar un lucro indebido, y de acuerdo con el artículo octavo del mismo Código, la tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización de un delito, si este no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente, y si aparece que el acusado, valiéndose de su carácter de Abogado, hizo creer a la víctima del delito, que había perdido el derecho a reclamar los alimentos que su esposo le adeudaba para ella y para sus menores hijos, pérdida de derecho que no existía, puesto que ningún

Juez competente la había declarado, es incuestionable que el acusado, engañando a la víctima, la hizo firmar un documento que exoneraba a su cliente del pago de una cantidad, y si esa exoneración no se consumó fue por causas ajenas a la voluntad del agente. Nota: disposición vigente en el año en que se promovió el amparo respectivo" (S.J.F., Quinta Epoca, Tomo LXXIX, pág. 872).

**FRAUDE Y USURPACION DE PROFESION.-** Comete los delitos de fraude y usurpación de profesiones quien, haciéndose pasar ante sus víctimas como abogado titulado y haciéndoles creer en el éxito de gestiones nunca realizadas en los negocios que se le encomiendan, obtiene ilegalmente ciertas cantidades de dinero" (S.J.F., Sexta Epoca, Tomo LX, pág. 28).

## 2.- FRAUDE POR DISPOSICION INDEBIDA.

También las penas del fraude (genérico) son aplicables, según la fracción II del mismo artículo 387.

"Al que por título oneroso enajene alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho para disponer de ella, o la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo, si ha recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que la gravó, parte de ellos o un lucro equivalente".

Sobre el tema, Francisco González de la Vega, quien, con lógica y buen juicio jurídico, nos señala que:

"En nuestro derecho la esencia jurídica de este delito, sancionado como fraude exista o no el engaño, consiste en la obtención de un lucro por la disposición consistentemente indebida de una cosa. De esta forma del delito deben excluirse, por encontrarse específicamente reglamentados en otros preceptos: la doble venta de una misma cosa (frac. VII del mismo artículo 387); el abuso de confianza (art. 382); el hecho de disponer o sustraer una cosa, su dueño, si le ha sido embargada y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial (frac. I del art. 383); y el delito equiparado al robo que puede cometer en ciertos casos el dueño de la cosa (frac. I del art. 368)".

Y concluye:

"Las condiciones de fraude de disposición indebida son: a) una disposición onerosa del bien, cum animo domini;

esta acción puede recaer en cualquier bien tanto mueble como inmueble; b) conocimiento por el autor de que no tiene derecho para la disposición, como cuando no le pertenece o sabe que sus derechos de dominio se encuentran disminuidos legal o contractualmente; y c) la defraudación propiamente dicha, consiste en la obtención de un lucro cualquiera (precio, renta, préstamo, etc)" (González de la Vega Francisco; El Código Penal Comentado; Octava Edición; Editorial Porrúa, S.A., México 1987; pág. 478).

A su vez, Mariano Jiménez Huerta nos dice:

"Es paladino el engaño existente en estas enajenaciones, arrendamientos, hipotecas, empeños y demás actos constitutivos de otros gravámenes, como, por ejemplo, los de usufructo, uso, habitación y servidumbre, pues como el sujeto activo sabe que no tiene derecho para enajenar, arrendar o gravar la cosa, si realiza cualquiera de dichas operaciones engaña al sujeto pasivo sobre una cualidad jurídica sustancial de la cosa objeto de contratación, como lo es el derecho o señorío de que hace uso al disponer de ella como si fuera el dueño o su representante legal. Dado que los actos jurídicos que se describen en la fracción en examen, son referibles: unos, enajenación y arrendamiento, tanto a los bienes muebles como a los inmuebles; otros, hipoteca y demás gravámenes, a los inmuebles y un tercero, empeño a los muebles, dichas referencias típicas ponen de manifiesto, no obstante la indeterminación contenida en el artículo 386, que el delito de fraude puede tener por objeto material bienes de las dos clases expresadas" (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV; Editorial Porrúa, S. A.; México 1973; Segunda Edición; pág. 151).

El engaño en este ilícito, existe por los efectos demostrados de la causalidad adecuada en la obtención de la prestación, la que constituye un valor económico, al no revelar

la circunstancia de que no se tiene derecho para enajenar, arrendar, hipotecar, empeñar o gravar el bien objeto de la contratación, para que su contraparte abandone la negociación, comprobándose con ello los elementos constitutivos del tipo a estudio.

"FRAUDE, LA VENTA DE UN INMUEBLE SOBRE EL QUE SE TIENEN UNICAMENTE DERECHOS HEREDITARIOS ES.- El poseedor de un inmueble sobre el cual tiene únicamente derechos hereditarios, carece de legitimidad para fraccionarlo y venderlo por lotes, si lo efectúa, induciendo a error a los compradores por ostentarse como dueño, incurre en el ilícito de fraude contenido en la fracción II del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales". (S.J.F., 1ª Sala, Sexta Epoca, Tomo LXXXVII, pág. 12).

"FRAUDE. ARRENDAMIENTO DE COSA AJENA.- Si el reo no comprobó en forma alguna la propiedad de la casa ni su derecho arrendar a la ofendida una accesoria de la misma, es manifiesto que se configuró claramente el aprovechamiento del error, para obtener la entrega del dinero que recibió en concepto de renta, a lo que debe agregarse que el perjuicio consistió precisamente en esa entrega, pues la ofendida tuvo que celebrar contrato de arrendamiento con la verdadera propietaria, y no era requisito indispensable que se reconociera tal documento privado ni acreditara el pago de renta a la verdadera propietaria, por que tal hecho quedó implícitamente probado con la celebración del contrato en que se especifica la renta que debería devengar el local" (S.J.F., Sexta Epoca, Tomo XIV, pág. 111).

"FRAUDE POR VENTA DE COSA OFRECIDA EN GARANTIA.- (LEGISLACION DE CHIAPAS).- Si el acusado se comprometió a pagar a la ofendida cierta cantidad y, para garantizar ese pago, ofreció una casa de su propiedad, y no obstante haber comprometido dicho inmueble, con posterioridad lo vendió a



tercera persona, se configura así la existencia del delito de fraude que tipifica la fracción III del artículo 249 del Código Penal aplicable, ya que basta con la demostración de que el acusado sabía que estaba gravada su propiedad, para tener por demostrada la intención de engañar, obteniendo con ese engaño un lucro indebido pues aunque el agente dispuso onerosamente de un bien suyo, sin embargo, su derecho de propiedad se encontraba disminuído por la existencia de un contrato de garantía que, si por su falta de forma no produjo efecto con relación a tercero, sí lo produjo entre las partes en el documento. Y si quedo demostrado que al vender el inmueble de referencia quedó sin garantía la obligación mencionada, se obtuvo un lucro equivalente a la cantidad estipulada, pues el mal que con este delito se causa, adquiere su realización independientemente de que el contrato fraudulento se rodee o no de todas las formalidades extrínsecas de la ley civil. Por tanto, aun cuando el contrato de garantía no fuera válido conforme a la ley civil, el delito existe, y surgió en el momento en que el reo enajenó el inmueble a sabiendas de que no tenía derecho para disponer del mismo, causando con ello un mal grave a virtud de la insolvencia que se procuró frente a la obligación que tenía. Nota: La tesis citada se refiere a la disposición vigente en el año en que se promovió el amparo respectivo" (S.J.F., Quinta Epoca, Tomo CXXII, pág. 247).

### 3.- FRAUDE CON TITULOS DE CREDITO.

Las penas del fraude (genérico) son también aplicables, según la fracción III del artículo 387.

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

"Los títulos de crédito son documentos privados que representan la creencia, fe o confianza que una persona tiene en otra para que haga o pague algo, ya sea por que se le haya entregado un bien o por que se le haya acreditado una suma de dinero" (Gómez Gordoa José; Títulos de Crédito; Editorial Porrúa, S. A., México 1988; Primera Edición; Pág. 3).

Asimismo es un "documento que autoriza al portador legítimo para ejercitar contra el deudor y transferir el derecho literal y autónomo en él consagrado" (De Pina Rafael y Rafael de Pina Vara; Diccionario de Derecho; Editorial Porrúa, S.A., México 1989, Décimasexta Edición; pág. 461).

A su vez, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en la Sección Primera del Capítulo I denominado "De Las Diversas Clases de Títulos de Crédito", del Título Primero, en su artículo 5º nos dice:

"Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna".

Y agrega, en su artículo 6º, "Las disposiciones de este capítulo no son aplicables a los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y sirvan exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna".

Los títulos de crédito son nominativos cuando están reglamentados nominal, específica, expresamente uno por uno, por ejemplo la letra de cambio, el pagaré, etc., e innominados cuando no tienen una regulación especial y propia sino que sólo encuadran genéricamente dentro del espíritu de la ley pero sin contravenir su letra.

Si conforme a los usos bancarios y mercantiles una institución, una empresa, una persona expide documentos que otorguen un derecho o impliquen una obligación de carácter literal de pagar una suma de dinero o entregar una mercancía determinada, sin que estén reglamentados específicamente en la ley pero que tengan los elementos formales y las características generales de los títulos de crédito, serán títulos de crédito.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dispone que: "Son títulos nominativos los expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto mismo del documento" (Art. 23); "Los títulos nominativos se entenderán siempre extendidos a la orden salvo inserción en su texto o en el de un endoso, de las cláusulas "no a la orden" o "no negociable" (Art. 25); "Los títulos nominativos serán transmisibles por endoso y entrega del título mismo, sin perjuicio de que puedan transmitirse por cualquier otro medio legal" (Art. 26) y "El endoso debe constar en el título relativo o en hoja adherida al mismo" (Art. 29).

Pero como los títulos de crédito están destinados a circular, esto es, que el beneficiario original, cuyo nombre

consta en el título, desde su creación, puede transmitirlo a un tercero y éste a otra persona y así sucesivamente, en número indefinido, se utiliza también el concepto "a la orden".

El título "a la orden", no difiere entonces del "nominativo", toda vez que éste, estando destinado a circular, queda a su vez a su disposición para transferirlo a un tercero.

La misma ley, establece que "Son títulos al portador los que no están expedidos a favor de persona determinada, contengan o no la cláusula "al portador" (Art. 69) y "los títulos al portador se transmiten por simple tradición" (Art. 70), es decir, contra la entrega física del título.

Ahora bien, para poder pensar en la existencia del delito del artículo 387, fracción III, debemos entender por crédito, la entrega de una cosa presente por otra futura, como ejemplo, la compraventa en la que, se entrega el bien objeto de contratación y su precio se pagará después de cierto plazo, y no la entrega de una cosa presente por otra también presente.

Así pues, el tipo a estudio, únicamente se refiere a los títulos de crédito que representen un crédito constituido, y que por ficción jurídica, tienen el valor en dinero que se les atribuye jurídicamente.

Luego entonces, al que obtenga a cambio del otorgamiento o endoso a nombre propio o de otro, un título de crédito que represente un crédito constituido, nominativo, a la orden o al portador, contra un persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagar (circunstancia que el sujeto pasivo debe ignorar), una cantidad de dinero o un lucro, teniendo conocimiento previo al otorgamiento o endoso de los documentos que estos no serán pagados, comete el delito de fraude específico de la fracción III del artículo 387 del Código Penal.

Cabe señalar aquí, que no todos los títulos de crédito son representativos de créditos constituidos, como el denominado "cheque".

En efecto, el cheque histórica y legalmente como instrumento de pago, pretende ser un sustituto, siempre eficiente del dinero en efectivo y por tanto, en términos formalmente literales, no representa un crédito constituido, por lo que siempre ha quedado excluido de los documentos a que hace referencia la fracción III del artículo 387 citado.

"La fracción VI del artículo 386 del Código Penal de 1931 para el Distrito Federal y Territorios Federales, no requiere la demostración especial del engaño para que se estime existente el delito de fraude toda vez que según la propia fracción, comete este delito, el que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otro lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un documento nominativo a la orden o al portador contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarlo, ya que precisamente el hecho de que tales documentos sean extendidos a cargo de una persona supuesta o de otra que no ha de pagarlos, presupone necesariamente el engaño por parte de quien los extiende o los endosa" (S.J.F.; Quinta Epoca; Tomo XLI; pág. 210).

"FRAUDE POR OTORGAMIENTO DE DOCUMENTO, NO CONFIGURADO.- El otorgamiento de un documento contra una persona que el otorgante sabe no ha de pagarlo, para constituir delito, debe ser causal del lucro que como elemento de la figura delictiva consigna la ley, y si aparece demostrado que hubo lucro, pero no hay relación de causalidad entre el otorgamiento del documento y el acrecentamiento patrimonial, no puede considerarse demostrada la figura delictiva" (S.J.F., Sexta Epoca; Tomo LXVI, pág. 9).

"FRAUDE POR EMISION O ENDOSO DE TITULOS DE CREDITO, INEXISTENCIA DEL DELITO DE (LEGISLACION DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES).- De los términos del artículo 387, fracción III del Código Penal del Distrito y Territorios Federales, se desprende que para integrarse el tipo del delito que especifica, es necesario que el sujeto activo obtenga a cambio del otorgamiento o endoso de un documento nominativo, a la orden o al portador, una cantidad de dinero un lucro, circunstancia que no ocurre si el inculpado no obtuvo mediante la suscripción de unas letras de cambio, cantidad alguna de dinero, y únicamente firmó los documentos para garantizar un adeudo preexistente" (S.J.F., Sexta Epoca, Primera Sala, Tomo LXXXV, pág. 13).

#### 4.- FRAUDE A ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES.

Dispone la fracción IV del artículo 387 que las penas señaladas para el fraude (genérico) se aplicarán también:

"Al que se haga servir alguna cosa o admita un servicio en cualquier establecimiento y no pague el importe".

"Debe entenderse por establecimientos comerciales, todos aquellos expendios abiertos al público, en su forma más general, aquellos que ofrecen servicios o cosas que se consumen a cualquiera que penetra a solicitarlos" (Arroyo Alba Francisco; Estudio Sociológico Jurídico Sobre el Delito de Fraude; Facultad de Derecho; Universidad Nacional Autónoma de México; México 1962, pág. 160).

Es necesario para la integración del tipo, que el servicio prestado o la cosa consumida sean de tal naturaleza que sea físicamente imposible restituirlos o reemplazarlos.

Según las costumbres comerciales el importe por el servicio prestado o las cosas consumidas deben ser pagadas de contado, como cuando en un restaurante se consumen las cosas (alimentos o bebidas) que ahí se sirven, para pagarlos al concluir el consumo.

Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 380 dispone: "El comprador deberá pagar el precio de las mercancías que se le hayan vendido en los términos y plazos convenidos. A falta de convenio, lo deberá pagar de contado".

Quien de una manera deliberada y con toda intención, sabiendo que no puede o no quiere pagar el servicio que se le preste, o la cosa que consuma, se los haga proporcionar con su conducta comete el delito de fraude específico de la fracción IV del artículo 387 del Código Penal.

Este ilícito tiene la peculiaridad, de que debe perseguirse sólo como flagrante delito.

No se está sancionando penalmente el impago de una deuda, sino el hecho de alcanzar un lucro indebido en perjuicio de otro a través de un comportamiento engañoso (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S. A.; México 1986; Sexta Edición; Tomo IV; pág. 166).

"FRAUDE, DELITO DE.- La disposición que considera un caso de fraude aquél en que alguno se hace servir alguna cosa o admite un servicio en cualquier establecimiento comercial y no paga su importe, se refiere evidentemente al caso de compras al contado y no a crédito, y típicamente se refiere, aunque no con absoluta exclusión, a mercancías fungible e inmediato consumo, como son alimentos o bebidas o a servicios de tal naturaleza que una vez prestados, el que los prestó queda burlado si no se le pagan, por que no puede recuperar lo ya consumido o trabajado. Pero si esas mercancías o servicios se otorgan a crédito, ya no es lo mismo, pues el adeudo por crédito lo es de carácter puramente civil y de ser aplicable el precepto relativo del Código Penal, se violaría la garantía consagrada por el artículo 17 de la Constitución y no cabe decir que, no especificando el artículo aplicable la clase de mercancías a que se refiere, ni el tiempo en que deben ser pagadas, toda distinción resulta ilícita, pues cualquier ley que aplicada sin restricción resulte en pugna con una garantía constitucional, requiere ser interpretada restrictivamente, para armonizarla con el precepto Constitucional que en ningún caso puede violar. Natural es,



por lo tanto, que cuando el afectado confiesa que vendió o sirvió a crédito y luego no pudo obtener el pago, o no pudo obtenerlo cabal, no ha sido víctima de un engaño, a menos que se demostrara plenamente la intención preconcebida de no pagar cosa por demás difícil, por el carácter subjetivo del hecho" (S.J.F., Quinta Epoca, Tomo CXIII, pág. 1003).

## 5.- FRAUDE POR COMPRAS AL CONTADO DE BIENES MUEBLES.

Las penas señaladas en el artículo 386 del Código Penal se impondrán también, según la fracción V del 387:

**"Al que compre una cosa mueble ofreciendo pagar su precio al contado y rehuse después de recibirla, hacer el pago o devolver la cosa, si el vendedor le exigiere lo primero dentro de quince días de haber recibido la cosa del comprador".**

"Es intuitivo que el que compra una cosa ofreciendo pagar al contado y después que la ha recibido rehúsa pagarla, hace del tráfico mercantil un instrumento para defraudar y de su ofrecimiento de pago un medio engañoso para ilícitamente lograr la entrega de una cosa mueble ajena en perjuicio de otro. No obstante la vehementísima presunción de fraudulencia que surge de tal proceder, todavía la ley para fortificar la indicada presunción condiciona el nacimiento del injusto típico recogido en dicha fracción a que el vendedor le exigiere el pago dentro de los quince días de haber recibido la cosa el comprador. Si transcurriere este plazo sin que el vendedor exigiere el precio, el delito no se integraría, pues la ley ordena que el vendedor complementa con dicho requerimiento la conducta fraudulenta del comprador. Tampoco nace el delito si el comprador devuelve la cosa dentro del plazo antes dicho, pues la ley por razones de política criminal tiende un puente de oro para la retirada del sujeto activo y valora dicha devolución como un arrepentimiento que esfuma el perjuicio patrimonial. La exigencia de hacer el pago o devolver la cosa puede hacerse por cualquier medio y debe probarse por alguno de los adecuados que las leyes de procedimiento criminal

establece" (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV; Editorial Porrúa, S. A.; México 1986; Sexta Edición; pág. 167).

"Si bien la prisión por deudas "de carácter puramente civil" está prohibida por el artículo 17 Constitucional, en el tipo penal de la fracción V se configura el fraude de engaño, por cuanto el agente obtiene la cosa engañando al vendedor sobre su solvencia económica y moral, probándose el dolo con la retención de la cosa misma o de su importe" (Carranca y Trujillo Raúl y Raúl Carranca y Rivas; Código Penal Anotado; Editorial Porrúa, S. A.; México 1987; Décima Tercera Edición; pág. 877)

En efecto, "la prisión por deudas de carácter puramente civil está prohibida por la Constitución, por que una deuda no puede ser un delito; pero cuando se ofrece pagar al contado y no se hace, reteniéndose indebidamente la cosa mueble comprada, entonces existe con todos sus caracteres el engaño, el fraude, y bajo este único concepto se castiga el hecho" (González de la Vega Francisco; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S. A.; México 1990; Vigésima Tercera Edición; pág. 266).

El engaño se integra por el ofrecimiento de pago que determina la entrega del bien mueble, o sea, obtención ilícita del lucro al rehusar pagar su precio, dado que el comprador debe cumplir todo aquello a que se haya obligado, y especialmente pagar el precio de la cosa en la forma convenida.

Para la configuración del delito aludido, el sujeto activo (comprador) debe tener conocimiento anticipado, previo ánimo, de que no pagará el precio del bien mueble que adquiere.

Debe advertirse que si el vendedor no requiere al comprador para que devuelva la cosa vendida o pague su importe, dentro de los quince días naturales siguientes a la entrega del bien mueble, o si el sujeto activo devuelve la cosa o paga el precio, no existirá el delito.

Si dicho requerimiento no se hace dentro del plazo señalado, el legislador considera que el vendedor y el comprador, substituyeron la venta de contado por una venta a crédito.

"FRAUDE.- La fracción VI del artículo 386 del Código Penal en el Distrito, dice que es reo de fraude el que compra una cosa mueble ofreciendo pagar su precio al contado y rehúse, después de recibirla, hacer el pago o devolver la cosa, si el vendedor exige lo primero dentro de seis días de haber recibido la cosa del comprador. De modo que para que exista este delito es indispensable que se compruebe que se ha concertado la venta al contado y que posteriormente no se cumplió la obligación, a pesar del requerimiento hecho por el vendedor, dentro del plazo de seis días; es motivo para presumir que la venta no fue al contado el hecho de que a pesar de que no se pagó el primer envío de la mercancía, el vendedor continuó remitiendo otros pedidos y que mandó a algunos de sus empleados para que se cercioraran de la solvencia del comprador, lo que hace patente que la venta no fue de contado, pues entonces no hubiera sido necesario investigar esa circunstancia; y además, si el mismo vendedor dejó transcurrir bastante tiempo para presentar su querrela, lo que no hubiera ocurrido si la venta hubiera sido de contado; no obsta en contrario, que los esqueletos de remisión consignan que la venta fue de contado, pues es lógico admitir que se usaron los documentos impresos para comprobar que se recibió la mercancía sin que propiamente este hecho constituya un fuerte indicio de venta al contado" (S.J.F.; Quinta Epoca; Tomo LXXVIII; pág. 1620).

**6.- FRAUDE POR RETENCION DE LA COSA VENDIDA O DE SU PRECIO, CUANDO SE PAGO SU IMPORTE.**

En la fracción VI del propio artículo 387, en viceversa a lo establecido en la V, se dispone que las penas del fraude se aplicarán también:

**"Al que hubiere vendido una cosa mueble y recibido su precio, si no la entrega dentro de los quince días del plazo convenido o no devuelve el importe en el mismo término, en el caso de que se exija esto último".**

Para una mayor comprensión del tipo a estudio, es necesario aplicar las normas del Código Civil para el Distrito Federal, contenidas en los preceptos legales siguientes:

Habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero. (2248); Por regla general, la venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando se han convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho (2249); El comprador debe pagar el precio en los términos y plazos convenidos (2255); El vendedor está obligado, a entregar al comprador la cosa vendida (2283); La entrega puede ser real, jurídica o virtual. La entrega real consiste en la entrega material de la cosa vendida, o en la entrega del título si se trata de un derecho (2284); El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no ha pagado el precio (2286); El vendedor debe entregar la cosa vendida en el estado en que hallaba al

perfeccionarse el contrato (2280); Y la entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió (2291).

Ahora, en cuanto al plazo en que el vendedor debe entregar al comprador la cosa vendida, una vez cubierto el precio, el tipo de la fracción VI del artículo 387 del Código Penal, se refiere exclusivamente al plazo convencional, es decir, al que ha sido fijado por la voluntad de las partes en el contrato celebrado.

Y para el caso, de que el vendedor no entregue la cosa vendida en el plazo convenido, esto dá derecho al comprador para exigir el cumplimiento de la obligación y si ésta resulta infructuosa, podrá rescindir la venta y obtener la restitución de las prestaciones que se hubiesen hecho, devolución del precio (ver, Arts. 1949 y 2311 del Código Civil del Distrito Federal).

Luego entonces, debemos entender que en la citada fracción, el legislador concede indulgentemente al vendedor el plazo de quince días naturales, contados a partir del día siguiente de que concluyó el plazo convencional establecido por las partes en el contrato, para que entregue al comprador el bien mueble vendido o devuelva su importe, en el caso de que se le exija esto último.

Por lo que antes dije, si el vendedor recibió del comprador el precio de la cosa vendida y no se la entrega en el plazo convenido, existe incumplimiento de obligaciones contractuales meramente civiles, pero si después de concluido dicho plazo no la entrega dentro de los quince días naturales siguientes o no devuelve su importe, en el caso de que se le exija esto último, existe engaño y por ello, la conducta del vendedor encuadra perfectamente en el tipo del artículo 387, fracción VI del Código Penal.

"FRAUDE, CONTRATO CUYO INCUMPLIMIENTO PUEDE DAR LUGAR AL DELITO DE.- En los procesos penales que se caracterizan por tener como origen un contrato cuyo cumplimiento no realiza una de las partes, la línea divisoria entre la esfera penal y la civil presenta una sutileza tal que puede dar lugar a la confusión de dichos ámbitos. La delimitación existe, sin embargo, y una conducta con naturaleza aparentemente civil puede tener, por el contrario, carácter penal. Para considerar que el contratante que no cumplió el contrato ha incurrido en una infracción de carácter penal, es preciso acreditar que dicha persona, desde que celebró el contrato, había decidido dolosamente no cumplirlo; tiene que demostrar, por lo tanto, que la operación aparentemente civil fue engendrada por el dolo penal de una de las partes. La prueba de ese dolo original sólo puede consolidarse por medio de aquellos elementos que, debidamente analizados en relación con el contrato de referencia, engendren en el juzgador la convicción plena de que el contratante pactó a sabiendas de que no llegaría a cumplir. Si los elementos de prueba sometidos a la consideración del juez no poseen esa fuerza retroactiva, en cuanto que mediante ellos pueda establecerse la existencia de un engaño en el pretérito, es decir, en la época en que se celebró el contrato, el juez no puede atribuir al simple incumplimiento, carácter penal. Pero, si por el contrario, aquellos elementos permiten establecer que el contratante mediante el engaño o aprovechamiento del error produjo en la otra parte la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, debe considerarse su conducta como penal. En tales casos, el incumplimiento no es otra cosa que la consumación de la conducta delictiva. Así pues, no todo incumplimiento de contrato constituye una mera conducta civil. Adoptar criterio distinto conduciría a la consideración de que basta que dos personas celebren una operación regulada en principio por el derecho privado para que su conducta, no obstante la falacia y la mala fe de que esté viciada, no puede ser regulada por el Derecho Penal. Dicha postura desvirtuaría el Derecho Civil convirtiéndolo

aberrantemente en un escudo para todos aquellos que con el pretexto de celebrar convenios civiles tratan de obtener en forma ilegítima y en perjuicio de otra persona algún lucro indebido, y que al amparo del derecho privado escaparían, con el consecuente perjuicio para la sociedad, a la represión del Derecho Penal, encargado de defenderla" (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito; Amparo en revisión 82/71).

"FRAUDE, INEXISTENCIA DEL, EN CASOS DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE COMPRAVENTA.- No puede tenerse como existente el delito de fraude por el hecho de que el vendedor no hubiera cumplido con la obligación contraída, pues no puede admitirse que hubiera engañado al comprador existiendo en favor de éste la acción relativa para exigirle la devolución de la suma de dinero que le hubiera entregado, ya que de otro modo, se desvirtuaría el contrato de compraventa mercantil propalado entre ambos, dándole aspecto penal a la falta de cumplimiento del mismo, por uno de los contratantes" (S.J.F.; Quinta Epoca; Tomo C; pág. 1453).



## 7.- FRAUDE POR DOBLE VENTA.

Las penas del fraude son asimismo aplicables, según la fracción VII del artículo 387:

"Al que vende a dos personas una misma cosa sea mueble o raíz, y recibe el precio de la primera o de la segunda enajenación, de ambas o parte de él, o cualquier otro lucro con perjuicio del primero o del segundo comprador".

Dicho ilícito lo comete el propietario que vende en las condiciones apuntas.

"Si el precio de la cosa vendida se ha de pagar parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, el contrato será de venta cuando la parte en numerario sea igual o mayor que la que se pague con el valor de otra cosa. Si la parte en numerario fuere inferior, el contrato será de permuta". (Art. 2250 C. C.).

"La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por otra. Se observará en su caso lo dispuesto en el artículo 2250" (Art. 2327 C. C.).

Así, en el supuesto de la permuta, el delito de fraude no se configura, porque la fracción VII del artículo 387 de la legislación de la materia, emplea específicamente el verbo "vender", y no el genérico "enajenar".

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

"FRAUDE POR DOBLE VENTA. (Legislación del Estado de Michoacán) Para la integración del ilícito consagrado en la fracción VII del artículo 343 del Código Penal del Estado de Michoacán, se precisa, necesariamente, la demostración de que el acusado vendió un mismo bien a dos personas, habiendo recibido el precio de la segunda venta o parte de él. Más si la primera operación no fue de compraventa, sino de permuta, no se configura el referido delito" (S.J.F.; Sexta Epoca; Tomo LXIV; pág. 17).

Para Francisco González de la Vega en la comisión de dicho ilícito, "el defraudado por la doble venta de una misma cosa es, por regla general, el segundo comprador, ya que operada la transferencia de la propiedad en la primera operación, la segunda resulta nula por ser de cosa ajena. Por excepción resultará defraudado el primer comprador en aquellos casos en que la compraventa, para producir efectos contra terceros, necesite llenar ciertas formalidades externas y éstas no se cumplan; en estos casos, puede resultar válida la segunda venta para un adquirente de buena fe; el fraude existe por la violación de los derechos patrimoniales del primer adquirente" (El Código Penal Comentado; Editorial Porrúa, S.A.; México 1987; Octava Edición; pág. 488).

Mariano Jiménez Huerta nos dice, "No deja de llamar la atención la notoria imprecisión técnica en que ha quedado la descripción típica de este fraude específico, después de la reforma del 31 de diciembre de 1945 (Diario Oficial de 9 de marzo de 1946). Con anterioridad a la misma, su redacción decía: "Al que venda a dos personas una misma cosa, sea mueble o raíz, y reciba el precio de la segunda venta o parte de él". En esta redacción resultaba claramente expresado, que el delito surgía por la segunda enajenación y que el sujeto pasivo era el que compraba en este último lugar".

Y agrega, los autores de la reforma de 1945 acogieron la crítica de González de la Vega, hecha al tipo anterior y redactaron el precepto "en su vigente forma, sin percatarse de que la censura era infundada, pues, por una parte, en ella se juzga como "defraudado" al primer comprador, a pesar de no haber concurrido en la primera venta ningún engaño y, por otra parte, se hace depender la delictiva fraudulencia de la primera venta, de que... la misma no surta efectos contra tercero debido a que el comprador no la inscribió en el Registro. Según la actual redacción del precepto en examen, aunque el sujeto activo no hubiere recibido el precio de la segunda enajenación y sí tan sólo el de la primera, el delito se perfecciona, lo cual no deja de ser una notoria incoherencia lógica y jurídica, pues la primera enajenación es lícita y está exenta de engaño y de torticero lucro" (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S. A.; México 1986; Sexta Edición; Tomo IV; págs. 159 y 160).

La Descripción hecha en la fracción a examen, se refiere a un fraude de engaño por medio de plurales ventas de una misma cosa, que aunque la citada fracción concreta a dos, pudieran ser más, caso en el que todas quedan igualmente comprendidas en la fórmula vender a dos personas una misma cosa, siendo sujeto pasivo el que reciente el perjuicio, ya lo sea el primer comprador o el segundo o el tercero, etc., o todos ellos.

"Aunque la doble enajenación de un inmueble no se haya hecho en escritura pública sino mediante contrato (privado) de venta, de todos modos se consumó el ilícito, toda vez que se obtiene un lucro indebido en perjuicio de alguno de los compradores, que en este caso fué el primer adquirente..." (Amparo Directo 5883/58).

"FRAUDE. DOBLE VENTA QUE CONFIGURA EL DELITO DE.- No es necesario, para los efectos penales, que los contratos

de compraventa se hayan otorgado con las formalidades previstas por la ley, pues basta que se satisfagan todas las demás condiciones, esencialmente el mutuo consentimiento, determinación de la cosa y señalamiento del precio, y de que éste se haya recibido todo o parte del mismo, para que se reúnan los elementos materiales del delito específico, que entraña la ocultación de la verdad o engaño y el perjuicio a tercero; por lo que, si en un caso como el que se señala, el vendedor vuelve a efectuar una segunda venta, comete el delito de fraude. En el caso de doble venta no obstante que los hechos generan derechos de carácter civil, que puede ejercitar la interesada para exigir el cumplimiento de las obligaciones pactadas o el pago de daños y perjuicios, o el ejercicio de otros derechos, ello no quita a tales hechos su carácter delictuoso, en virtud de que, independientemente de cualquier otra situación, se reúnen los elementos materiales que integran un delito previsto y sancionado por el Código Penal, ordenamiento de orden público y de aplicación obligatoria (S.J.F., Sexta Epoca, Tomo CXVI, pág. 28).

## 8.- FRAUDE POR SIMULACION.

También las penas del delito previsto en el artículo 386 del Código Penal, se aplican según la fracción X del artículo 387:

"Al que se simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido.

Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial, cuando en virtud de tal juicio, acción, acto o escrito judicial resulte el secuestro de una cosa embargada o depositada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual se siga la acción o juicio".

Simulación.- Del latín simulo, simulas, simulare, que significa imitar, representar lo que no es, fingir.

"En el lenguaje ordinario el verbo simular significa presentar engañosamente una cosa, como si en verdad existiera como tal, cuando en la realidad no es así".

"Entre las palabras simular y disimular hay una verdadera paronimia, las dos reconocen la misma etimología. En la simulación se hace aparecer lo que no existe, en la disimulación se oculta lo que en verdad existe; empero, en uno y otro caso, el propósito es el engaño".

"En el orden del derecho, el concepto simulación tiene aplicación en la teoría de los actos jurídicos. Se dice

que hay simulación, cuando conscientemente se declara un contenido de voluntad que no es real y esa disconformidad entre lo declarado y lo querido se realiza por acuerdo de los declarantes, con el propósito de engañar creando un negocio jurídico donde no existe ninguno, o es distinto de aquél que ocultamente las partes han celebrado" (Diccionario Jurídico Mexicano; Instituto de Investigaciones Jurídicas; U.N.A.M.; México 1984; Tomo VIII; pág. 128).

"Hay simulación cuando se declara una cosa distinta de lo que se quiere, en forma consciente y con el acuerdo de la persona a quien está dirigida esa declaración" (Coviello). Es una discrepancia deliberada entre lo que se quiere realmente y lo que se declara querer, en lo primero (que mantienen en secreto entre el simulador y su cómplice) y lo segundo (que se hace público y ostensible con el propósito de engañar a terceros) (Bejarano Sánchez Manuel; Obligaciones Civiles; Colección Textos Jurídicos Universitarios; Tercera Edición; México 1984; pág. 355).

Ahora bien, el fraude por simulación comprende la simulación de un contrato, de un acto o de un escrito judicial: "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos" (Art. 1793 del Código Civil para el D. F.) y éstos son simulados cuando en ellos las partes, dolosamente, confiesan hechos o convenios falsos y a su vez, "Es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas" (Art. 2180 del citado Código Civil).

"En la simulación hay una disconformidad consciente entre la realidad y lo declarado; en ese conocimiento consiste la falsedad de la declaración. Así pues, en el acto simulado las partes han confeccionado un disfraz de la realidad, haciendo discrepar lo declarado y lo querido por ellas, o mejor, se

valen de las declaraciones que emiten para que su voluntad negociada no sea conocida por los terceros y permanezca en secreto, por lo que han simulado el acto" (Dicho Diccionario Jurídico Mexicano, pág. 128).

No todas las simulaciones tienen la finalidad de rehuir el acoso de los acreedores. Los propósitos que inducen a las partes a celebrar actos ficticios pueden ser infinitamente variados y no todos ellos serán ilícitos, sino únicamente los que fueren contrarios a las normas de orden público, a las buenas costumbres o que vulneren derechos de terceros.

Así pues, cuando la simulación de un contrato, de un acto o de un escrito judicial, destinado a engañar a los demás, se lleva a cabo con perjuicio de otro o con el propósito de obtener cualquier lucro indebido, quien así actúe estará cometiendo el delito de fraude por simulación a que nos hemos venido refiriendo.

Sobre la manera de probar la simulación la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha resuelto en jurisprudencia:

"SIMULACION, PRUEBA DE LA, MEDIANTE PRESUNCIONES.- La simulación es por regla general refractaria a la prueba directa, de tal manera que, para su demostración, tiene capital importancia la prueba de presunciones" (Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación; 1917-1985; Cuarta Parte; Tercera Sala; Tesis 276; pág. 780).

"FRAUDE POR SIMULACION. Si los acusados suscribieron un contrato de arrendamiento en el que aparece que es inquilino quien no lo fué y, basándose en ese documento, promovieron un juicio de desahucio en su contra, juicio al que el demandado se allanó y que terminó con el lanzamiento de los muebles que pertenecían a los verdaderos inquilinos, estos hechos probaron plenamente la existencia de un contrato de arrendamiento

simulado con el único objeto de perjudicar a los inquilinos y de que los acusados obtuvieran un beneficio indebido, como era quitarles el local arrendado, sin llenar los requisitos que la ley señala para el caso. Lo anterior pone de manifiesto que la situación quedó comprendida en la fracción X del artículo 387 del Código Penal o sea que en el caso se cometió el delito de fraude y no el de despojo, desde el momento que para lograr hacerse de dicho local arrendado los acusados se valieron de la autoridad judicial mediante el contrato simulado y no obraron de propia autoridad ni mediante violencia o furtivamente valiéndose de amenazas o engaños" (S.F.J., Sexta Epoca, Tomo XVI, pág. 134).

"FRAUDE POR MEDIO DE LA SIMULACION, CARACTERISTICAS DEL DELITO DE.- En el delito de fraude de que trata la fracción X del artículo 387 del Código Penal del Distrito Federal, cuya fracción establece que se castigaría al que hiciera un contrato, un acto o escrito judicial simulados, con perjuicio de otros, o para obtener cualquier beneficio indebido debe considerarse, de acuerdo con la definición que da la ley, que la suerte que corra el juicio civil en que se produzca la simulación, no es lo que determina la manera de resolver el proceso abierto por fraude. En efecto, cualquier sentencia obtenida como fruto de la simulación, como la recaída en una tercería fundada en un título de dominio simulado, lejos de extinguir la acción penal por el delito de fraude o de descartar la posibilidad de que se cometa, viene a perfeccionar y hacer más patente y efectiva su comisión; pues uno de sus elementos constitutivos de aquel delito, es que la simulación se lleve a cabo con perjuicio de otro, o para obtener cualquier lucro indebido; efectos que, precisamente vienen a realizarse cuando el Juez Civil falla la tercería, cerrando así las puertas, al acreedor verdadero, para obtener la efectividad de sus derechos" (S.J.F., Quinta Epoca, Tomo XLIII, pág. 2612).



## 9.- FRAUDE EN JUEGOS DE AZAR.

Asimismo, la fracción XI del artículo 387 del Código Penal, sanciona con las penas del fraude del artículo 386:

"Al que por sorteos, rifas, loterías, promesas de venta o por cualquier otro medio, se quede en todo o parte con las cantidades recibidas, sin entregar la mercancía u objeto ofrecido".

El citado ilícito implica: a) una operación con cumplimiento en el futuro, a plazo o condicionalmente suspensiva, sea aliatoria como en los sorteos, rifas, y loterías, o de otra naturaleza, como las promesas de venta u operaciones semejantes; y b) una defraudación consistente en que el autor se quede en todo, o en parte, con las cantidades que recibió como precio de la operación, sin cumplir su obligación de entregar lo ofrecido" (González de la Vega Francisco; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; México 1990; pág. 275).

"Los sorteos, rifas y loterías han servido de consumo de señuelo para engañar, pues a través de las mismas el sujeto activo recibe diversas cantidades de dinero que, con la esperanza de resultar agraciados, le entregan las personas que en ello participan; esperanzas que resultan ilusorias cuando el que las organiza se vale de ellas para hacerse del dinero ajeno sin proponerse entregar al agraciado la mercancía u objeto ofrecido" (Jiménez Huerta Mariano; obra citada 168).

El engaño se integra al inducir al pasivo a realizar un acto de disposición patrimonial que viene hacer pagar el precio del boleto en caso de sorteo, rifa o lotería, que nunca va a efectuarse realmente o si ésta se realiza no se entrega al agraciado el premio ofrecido.

Los ofendidos en el referido fraude lo son todos los participantes que cubren el importe del boleto, cuando no se hace el sorteo, rifa o lotería o cuando habiéndose llevado a cabo no se cumplió con lo prometido o se simuló su realización.

No se integra el ilícito a examen, cuando el participante no hubiere cubierto el importe total del boleto del sorteo, rifa o lotería, porque las obligaciones nacidas de un contrato bilateral deberán ser cumplidas simultáneamente, es decir, si una de las partes no cumple, la otra tampoco deberá cumplir.

Por lo que hace a las promesas de venta o cualquier otro medio por el que se transfiera la propiedad de una cosa o de un derecho, debe señalarse que:

a) Si se tiene conocimiento de que no se tiene derecho para disponer de ella, se incurre en el delito de fraude contenido en la fracción II del artículo 387 del Código Penal;

b) Si el precio fue pagado en su totalidad y no se entrega la cosa ofrecida, pudiere integrarse el fraude descrito en el artículo 387, fracción VI del Código Penal; y

c) Si el precio fue cubierto parcialmente se está en el caso de un incumplimiento de obligaciones puramente civiles.

"FRAUDE EN RIFAS. (legislación de Durango).- Si el inculpado propala una rifa que se realizará en combinación con un sorteo de la Lotería Nacional y, llegada la época, la pospone arbitrariamente y en la nueva fecha retiene el bien, vendiéndolo a un tercero ajeno, consume fraude por haberse quedado con el dinero recibido sin cumplir su obligación de entregar lo ofrecido" (Amparo Directo 5286/60).

## 10.- FRAUDE EN LA CONSTRUCCION.

Asímismo, las penas del delito de fraude del artículo 386 del Código Penal, son aplicables en términos de la fracción XII del artículo 387:

"Al fabricante, empresario, contratista, o constructor de una obra cualquiera, que emplee en la construcción de la misma, materiales en cantidad o calidad inferior a la convenida, o mano de obra inferior a la estipulada, siempre que haya recibido el precio o parte de él".

El hecho delictivo debe ser cometido por el fabricante, empresario, contratista o constructor que se encargó de la construcción.

Para la integración del tipo previsto en la citada fracción, se exige que en la construcción se hubiesen empleado materiales en cantidad o calidad o mano de obra inferior a la convenida, siempre que se haya recibido el precio o parte de él, luego entonces, se requiere que las estipulaciones contractuales especifiquen cantidad y calidad de material, así como clase de mano de obra sino el hecho será atípico.

Es evidente que quien emplea materiales en cantidad o calidad inferior a la convenida, o mano de obra inferior a la estipulada, obtiene un lucro indebido por ser aquella más barata que la contratada.

"FRAUDE, CUERPO DEL DELITO DE.- Si de las constancias procesales se concluye que el inculpado, en calidad de

contratista se comprometió, por determinada suma de dinero, a llevar al cabo una construcción y empleó materiales en cantidad inferior a la estipulada y que además la obra resultó de menor calidad que la convenida, se tipifica el delito de fraude a que se refiere la fracción XIII del artículo 310 del Código Penal de Sonora y la sentencia que así lo declara no es violatoria de garantías" (Amparo Directo 355/69).

## **11.- FRAUDE EN LA VENTA DE MATERIALES DE CONSTRUCCION.**

Se sancionará con las penas del fraude del artículo 386, según la fracción XIII del artículo 387 del Código Penal:

"Al vendedor de materiales de construcción o cualquiera especie, que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entregare en su totalidad o calidad convenientes".

Por lo que hace al vendedor que en las condiciones apuntadas no entregue la cosa vendida, su conducta encuadra en el tipo consignado en la fracción VI del mismo artículo 387.

Sólo cuando la entrega sea parcial o no en la calidad conveniente (entendiéndose, en calidad inferior a la contratada) estaremos en presencia del ilícito aludido.

## 12.- FRAUDE POR FALSAS PROMESAS O ESPERANZAS.

A su vez, también las penas del fraude previsto y sancionado por el artículo 386 del Código Penal, serán aplicables según la fracción XV:

"Al que explote las preocupaciones, la superstición o la ignorancia del pueblo, por medio de supuestas evocaciones de espíritus, adivinaciones o curaciones".

Nada importa el engaño, si nos hace dichosos, la ilusión, el amor, la amistad, la gloria, engaños perpétuos benditos sean (Amado Nervo).

"El sujeto activo engañosamente refuerza y a viva aquí las falsas creencias de su víctima mediante la venta de encantamientos, filtros morosos o indulgencias o atribuyendo poderes sobre naturales a viles objetos que se presentan como preciosas reliquias. Entran aquí las estafas de los adivinos, nigromantes, astrólogos, magos, hechiceros y las de los malos clerigos que explotan los errores milagreros de los creyentes". (Mariano Jiménez Huerta, Obra citada, págs. 168 y 169).

Este delito en la vida cotidiana es el más frecuente, sin embargo, también cabe señalar que tal conducta ilícita no se pone en conocimiento de la autoridad competente para sancionarlo penalmente.

"CURANDEROS, EJERCICIO INDEBIDO DE PROFESION Y FRAUDE DE LOS.- El fraude está tipificado al explotar el acusado la ignorancia de las gentes, pretendiendo hacer curaciones, porque

ello es aprovechandose del error en que se encuentran las víctimas, además de que prestar atención médica sin tener los conocimientos técnicos necesarios, implica dedicarse a una actividad ilícita, prohibida por la ley y que lesiona los derechos de la sociedad; en consecuencia, tal actividad es violatoria del artículo 4º constitucional" (S.J.F.; Quinta Epoca; Tomo ICVIII; pág. 788).



### 13.- FRAUDE POR LIBRAMIENTO DE CHEQUES.

También las penas del fraude générico descrito en el artículo 386 del Código Penal, son aplicables en los términos de la fracción XXI del Artículo 387:

"Al que libre un cheque contra una cuenta bancaria, que sea rechazado por la institución o sociedad nacional de crédito correspondiente, en los términos de la legislación aplicable, por no tener el librador cuenta en la institución o sociedad respectiva o por carecer éste de fondos suficientes para el pago. La certificación relativa a la inexistencia de la cuenta o a la falta de fondos suficientes para el pago, deberá realizarse exclusivamente por personal específicamente autorizado para tal efecto por la institución o sociedad nacional de crédito de que se trate.

No se procederá contra el agente cuando el libramiento no hubiese tenido como fin de procurarse ilícitamente una cosa u obtener un lucro indebido.

Las Instituciones, sociedades nacionales y Organizaciones Auxiliares de Crédito, las de Fianzas y las de Seguros, así como los organismos Oficiales y Descentralizados, autorizados legalmente para operar con inmuebles, quedan exep tuados de la obligación de constituir el depósito a que se refiere la fracción XIX".

La fracción precedente fué creada o adicionada por el artículo primero del decreto de 30 de diciembre de 1983, publicado en el "Diario Oficial de la Federación" de 13 de

enero de 1984, en vigor a los 90 días de su publicación y este hecho ocurrió el 12 de abril de 1984.

Cabe señalar aquí, que el último párrafo transcrito, nada tiene que ver con el nuevo tipo de la fracción XXI del artículo 387, ya que se refiere a una excepción de constituir un depósito obligado, que se menciona como delito distinto en otra fracción del mismo artículo 387.

Antes de la creación o adición de la referida fracción XXI, el párrafo segundo (ahora derogado) del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, decía lo siguiente:

"El librador (se refería al del cheque presentado en tiempo y no pagado) sufrirá, además la pena del fraude, si el cheque no es pagado por no tener el librador fondos disponibles al expedirlo, por haber dispuesto de los fondos que tuviere antes de que transcurra el plazo de presentación o por no tener autorización para expedir cheques a cargo del librador".

El delito especial contenido en el citado párrafo del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ahora atípico e impune, se cometía por librar un cheque sin tener fondos disponibles al realizar el acto de libramiento; por disponer de los fondos que hubiere tenido y que tendrían que haber sido suficientes para cubrir el cheque, antes de que transcurriera el plazo de presentación legal del cheque librado, en la inteligencia de que la disposición de fondos tiene que colocar a la cuenta contra la que se realizó el libramiento con un saldo inferior al monto del cheque; y que el librador haya carecido de autorización para librar el cheque en cuestión.

La derogación del párrafo segundo del artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que contiene el artículo sexto del decreto publicado el 13 de enero de 1984 es expresa; no hay ni debe haber duda alguna en cuanto a que las tres hipótesis típicas que menciona, dejan de ser delictuosas.

Así pues, el libramiento de cheques sin fondos, sin causar perjuicio económico y atentando contra la naturaleza jurídica del cheque, ya no es delito.

En efecto, el nuevo tipo de fraude específico contenido en la fracción XXI del artículo 387 del Código Penal, en el párrafo segundo establece, subrayando el carácter de delito patrimonial de este hecho, que "No se procederá contra el agente cuando el libramiento no hubiese tenido como fin de procurarse ilícitamente una cosa u obtener un lucro indebido".

Es claro, que tanto en el delito especial de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y el fraude contenido en la nueva fracción XXI del artículo 387 del Código Penal, la similitud es el medio comisivo del libramiento del título de crédito denominado "cheque", y ambas figuras son absolutamente distintas.

Estos dos aspectos, la obtención ilícita de la cosa y el alcance del lucro, son características de los fraudes que menciona el artículo 386 del Código Penal, y de un claro contenido patrimonial.

Si el engaño o el aprovechamiento del error no son causalmente vinculables con el lucro obtenido o el beneficio alcanzado, no habrá delito patrimonial.

Ahora bien, procediendo al análisis del nuevo tipo, cabe señalar, que el anterior artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, manejaba tres hipótesis típicas, como se dejó asentado anteriormente, mientras que ahora son dos las que se integran en el artículo 387, fracción XXI, a saber:

- 1) Por librar un cheque sin tener fondos disponibles al realizar el acto del libramiento; y
- 2) Por no tener cuenta en la institución o sociedad respectiva.

En consecuencia, el disponer de los fondos antes de transcurrir el plazo de presentación del cheque, ha dejado de ser conducta punible.

Cualquier causa de rechazo por la institución o sociedad librada, que maneja la cuenta contra la que se libró el cheque, distinta de las consignadas, carecerá de relevancia para poder pensar en la existencia del delito del artículo 387, fracción XXI, por que el tipo excluye toda otra posibilidad de acuerdo a su redacción; tal vez puedan darse a través de dicho medio comisivo formas genéricas de defraudación.

En cuanto a lo relativo a la inexistencia de la cuenta contra la cual se libra el cheque, para la integración del tipo que nos ocupa, debe bastar la prueba, por los medios señalados por la Ley, por la que se acredite el hecho negativo consistente en la inexistencia de la cuenta.

El otro aspecto, es decir, en lo relativo al rechazo del pago por insuficiencia de fondos en la cuenta, tienen aplicación las normas que regulan al cheque contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y que se vinculan: con la naturaleza del cheque, capacidad para librarlo,

condiciones para pagarlo y obligaciones temporales, y que se contienen en los artículos 175, 176, 178 y 181, que dicen así:

Art. 175.- "El cheque sólo puede ser expedido a cargo de una institución de crédito. El documento que en forma de cheque se libre a cargo de otras personas, no producirá efectos de título de crédito.

El cheque sólo puede ser expedido por quien teniendo fondos disponibles en una institución de crédito sea autorizado por ésta para librar cheques a su cargo.

La autorización se entenderá concedida por el hecho de que la institución de crédito proporcione al librador esqueletos especiales para la expedición de cheques, o le acredite la suma disponible en cuenta de depósito a la vista".

Art. 176.- "El cheque debe contener:

I.- La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento;

II.- El lugar y la fecha en que se expide;

III.- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero;

IV.- El nombre del librador;

V.- El lugar del pago; y

VI.- La firma del librador".

Art. 178.- "El cheque será siempre pagadero a la vista. Cualquiera inserción en contrario se tendrá por no puesta. El cheque presentado al pago antes del día indicado

como fecha de expedición es pagadero el día de la presentación."

Art. 181.- "Los cheques deberán presentarse para su pago:

I.- Dentro de los quince días naturales que sigan al de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición;

II.- Dentro de un mes si fueren expedidos y pagaderos en diversos lugares del territorio nacional;

III.- Dentro de tres meses, si fueren expedidos en el extranjero y pagaderos en el territorio nacional; y

IV.- Dentro de tres meses, si fueren expedidos dentro del territorio nacional para ser pagaderos en el extranjero, siempre que no fijen otro plazo las leyes del lugar de presentación".

Con base en estos preceptos, podemos afirmar, que para que un título o documento sea considerado legalmente como cheque, debe contener todos y cada uno de los requisitos que señala el artículo 176; que los cheques deben ser librados por los autorizados para ello y poseyendo fondos suficientes (párrafo segundo, Art. 175); el cheque debe ser pagado a la vista y a su simple presentación (Art. 178); y por último, El cheque deberá presentarse para su pago dentro de los plazos establecidos en el artículo 181 de la referida ley.

En los casos en que el librador del cheque carece de autorización para realizar el libramiento, no se dará el caso del fraude específico de la fracción XXI, en el supuesto de que el hecho ocurra en tal forma, pero podrá haber otra forma de defraudación; y si el cheque es rechazado fuera de los referidos límites temporales, podrá haber realización de

un acto ilícito, pero no ilícito penal, ya que el librador del cheque no tiene la obligación ilimitada en cuanto al tiempo de mantener la cuenta contra la que se hizo el acto del libramiento prevista de los fondos suficientes.

La certificación realizada por el personal específicamente autorizado de que el rechazo fue motivado por inexistencia de cuenta o falta de fondos para el pago, en los términos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es la prueba perfecta de cualquiera de las dos causas de rechazo de contenido penal.

El momento consumativo es el del rechazo del pago por alguna de las dos causas señaladas en el tipo.

"En el caso del cheque sin fondos surge una duda evidente, ya que no se sabe ni precisa si es el monto del cheque el determinante, o si lo es el valor de la cosa que se pretendía obtener o del lucro que se quería finalísticamente lograr".

"Esta confusión, que nada beneficia al tipo, debe salvarse, según nuestro particular criterio, desentendiéndose al valor o monto del cheque y sometiéndose al valor intrínseco de la cosa o lucro que se quería lograr" (Sergio Vela Treviño, *Miscelánea Penal*, Editorial Trilla, S. A. de C. V., Primera Edición, México 1990, pág. 252).

Sobre el particular, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia, ha resuelto:

"FRAUDE, PENALIDAD EN EL DELITO DE.- Para la aplicación del artículo 386 del Código Penal Federal, que establece la penalidad para el delito de fraude en proporción directa del monto de lo defraudado, debe atenderse al daño patrimonial causado al pasivo y no a la cantidad obtenida por el activo; siendo por ello que sí, en la especie el monto del

daño fue precisamente la cantidad de \$21,647.44 la sentencia reclamada no entraña violación de garantías, por que en la misma se impuso una pena comprendida dentro de los extremos (mínimo y máximo) señalados por la fracción III del citado precepto legal, que resulta ser exactamente la aplicable al caso cuestionado". (Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1977, Primera Sala, pág. 28).

"FRAUDE ESPECIFICO POR MEDIO DE CHEQUES CONTENIDO EN LA FRACCION XXI DEL ARTICULO 387 DEL CODIGO PENAL FEDERAL VIGENTE Y LIBRAMIENTO DE CHEQUES SIN FONDOS. ELEMENTOS DISTINTIVOS. A virtud de las reformas efectuadas al Código Penal Federal, en el decreto publicado el trece de enero de mil novecientos ochenta y cuatro, con vigencia a partir del doce de abril siguiente, el legislador creó una nueva figura de fraude específico, que quedó plasmada en la fracción XXI del artículo 387, dándole un carácter eminentemente patrimonial y exigiendo para su configuración que el activo al librar un cheque tenga como finalidad el procurarse ilícitamente de una cosa u obtener un lucro indebido, diferenciándolo así del delito de libramiento de cheques sin fondos previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en donde sólo se requería para su configuración la presentación del documento a la Institución Bancaria, en el término previsto por la ley, su devolución sin pagar por falta de fondos del girador, por no tener cuenta o bien por no estar autorizado para expedir cheques a cargo del banco librado, otorgando contra el girado una vía distinta a la originada por cualquier otro documento de crédito no satisfecho, con la consecuencia de una sanción penal prevista por la ley, es decir le reconocía un carácter eminentemente formal" (Tribunal Colegiado del Sexto Circuito; Amparo en revisión 327/85).

"FRAUDE ESPECIFICO, DELITO DE, POR LIBRAMIENTO DE CHEQUES, REQUIERE QUE SU PRESENTACION SE REALICE OBSERVANDO LO QUE DISPONE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE



CREDITO. El tipo contenido en la fracción XXI del artículo 387 del código Penal del Distrito Federal, requiere que el cheque librado por el activo para procurarse ilícitamente de una cosa o alcanzar un lucro indebido, se presente para su cobro en los términos de la legislación aplicable y sea rechazado por el librador por no tener el librado cuenta o por carecer éste de fondos suficientes para el pago. Así pues, para que se integre la figura delictiva en cuestión es necesario que la presentación del cheque ante el librado se haga observando las reglas previstas por la Ley general de Títulos y Operaciones de Crédito, en su capítulo IV, a propósito "del cheque", y en tal situación, si algunos de los que son materia de la causa se presentan para su cobro fuera de los plazos a que se refiere el artículo 181 de la precitada ley especial, es inconcuso que el libramiento de ellos no puede configurar el delito en comento, por no reunirse un elemento integrante del tipo" (Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito; Amparo en revisión 84/89).

"FRAUDE ESPECIFICO POR EXPEDICION DE CHEQUES SIN FONDOS, CONFIGURACION DEL DELITO DE.- Aun cuando el inculpado no intervino directamente en la compraventa de la mercancía que un tercero liquidó con un cheque proveniente de una cuenta cancelada, el delito de fraude específico por el que se le acusó, lo cometió en el preciso momento en que, para lograr la entrega material de dicha mercancía de parte de la ofendida, expidió a favor de ésta cheques personales en pago de ella, a sabiendas de que no podían ser cubiertos por el banco librado, atenta la carencia de fondos en la cuenta respectiva" (Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito; Amparo en revisión 388/89).

"FRAUDE, INEXISTENCIA DEL DELITO DE, CUANDO SE ENTREGA UN CHEQUE SIN FONDOS PARA PAGAR ADEUDO ANTERIOR.- El primer elemento del delito de fraude por expedición de cheque sin fondos, es que el activo obtenga una cantidad de dinero o

cualquier otro lucro; así, si el libramiento del documento se hace en pago de un adeudo anterior, implica que el librador no obtuvo en ese acto ninguna cantidad de dinero o lucro alguno, en cuyas condiciones, no se acredita el elemento del delito en cita" (Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito; Amparo Directo 3/89).

### CAPITULO III.

#### LOS FRAUDES ESPURIOS.

Al ubicarnos dentro del ámbito legislativo del fraude, específicamente en el Código Penal para el Distrito Federal, observamos que el artículo 386 de dicho ordenamiento establece que el fraude se configura mediante el empleo de engaño o aprovechamiento de error, con el propósito de hacerse ilícitamente de algo o de obtener un lucro indebido. Por su parte, el artículo 387 del citado Código Penal, en sus veintiun fracciones contiene el mismo número de hipótesis de fraudes específicos, lo que ha originado múltiples críticas, porque muchas de ellas implican una reiteración del contenido del fraude genérico y sólo la minoría podrían estimarse como verdaderamente específicos, por contener elementos constitutivos diferentes, a los requeridos en la fórmula del fraude genérico. De acuerdo con esto último, es decir, refiriéndonos a aquellos casos en los que los fraudes específicos carecen de los elementos constitutivos configurativos del fraude, Mariano Jiménez Huerta los denomina "espurios" y de manera concreta señala los descritos en las fracciones VIII, IX, XIV, XVI, XVII, XVIII, XIX y XX del artículo 387 del referido Código Penal.

Así pues, en el presente capítulo denominado "Los Fraudes Espurios", estudiaremos las conductas antijurídicas en las que están totalmente ausentes los elementos constitutivos del delito de fraude previsto y sancionado por el artículo 386 del Código Penal Distrital.

## 1.- FRAUDE DE USURA.

El Código Penal en la fracción VIII del artículo 387, sitúa entre los fraudes el antiguo delito de usura, bajo cuyo título sanciona con las penas del fraude genérico:

**"Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de una persona, obtenga de ésta ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado".**

"USURA.- Actividad consistente en la prestación de dinero con interés evidentemente superior al que debiera percibirse de acuerdo con las normas de la moral y del derecho". (Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara; Diccionario de Derecho; Editorial Porrúa, S.A.; México 1989; Décima Edición; pág. 476).

"La usura es ciertamente un delito que afecta el patrimonio, y que afecta el de la víctima en la misma medida en que beneficia el del autor. No parecen los fraudes, sin embargo, el lugar sistemático más adecuado para situar el tipo de usura. No se da en éste, desde luego, el engaño, que es uno de los elementos pertenecientes de manera alternativa, junto con el aprovechamiento del error, a la figura genérica de fraude descrita en el primer párrafo del artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal. Ciertamente es que valerse de la ignorancia de una persona no es una conducta demasiado distante de aprovecharse de su error, pero no resulta ello suficiente para mantener la usura entre los fraudes y no acordarle la condición de un delito independiente contra el

patrimonio" (Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M.; México 1984; Tomo VIII; pág. 378).

"Afirmase fundamentalmente que la fracción VIII del artículo 387, contrariamente a lo que pudiera pensarse por el rubro del Capítulo III del Título Vigésimo Segundo en el cual se ubica, no recoge una figura cuyas características la destaquen como un fraude de engaño, pues según se advierte de su estructura típica, se individualiza por las ventajas usurarias obtenidas por el agente del delito, por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado, cuando las mismas sean consecuencia de haberse prevalido de la ignorancia o de las malas condiciones de la víctima. Por esa razón calificase como un fraude espurio, al estar ausentes en el tipo los elementos característicos y esenciales del fraude" (Francisco Pavon Vasconcelos; Comentarios de Derecho Penal; Sexta Edición; Editorial Porrúa, S.A.; México 1989; pág. 247).

"Salta a la vista de la simple lectura de esta descripción típica, que las ventajas o lucros usurarios que el sujeto activo obtiene no se logran mediante el empleo de maquinaciones, engaños, artificios o aprovechamiento de error, sino explotando "las malas condiciones económicas" del sujeto pasivo. Y esta irrefragable verdad hace imposible, en buena técnica jurídica, calificar el hecho como fraude. En la alternativa hipótesis típica en examen, acaece que la persona que sufre el perjuicio consistente en otorgar "ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulan réditos y lucros superiores a los usuales en el mercado", no sufre engaño alguno. Y si solicita o acepta suscribir dichos convenios o contratos lo hace debido a sus malas condiciones económicas" \*

Luego entonces, "En buenos principios jurídicos no puede existir delito de fraude cuando el daño patrimonial sufrido por el sujeto pasivo y el correlativo lucro indebido que obtiene el activo no son oriundos de engaños, maquinaciones o aprovechamientos de error. Y aunque en esta hipótesis típica alternativamente descrita en la fracción VIII del artículo 387 existe un daño patrimonial y un lucro ilícito, no debe el hecho valorarse como delito de fraude, cuenta habida de que perjuicio y lucro no se causa y obtiene por medios engañosos" (Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; México 1986; Sexta Edición; Tomo IV; págs. 193 y 194).

"El delito de usura no contiene como elemento el engaño, especialmente cuando el pacto leonino se obtiene por las malas condiciones económicas de la víctima" (González de la Vega Francisco; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; Décimoquinta Edición; México 1979; pág. 267).

La conducta descrita en el tipo a examen, no señala la conducta activa (acción) sino el resultado de ésta, consistente en la obtención de ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado, cuando el sujeto activo se vale, explota o aprovecha la ignorancia o malas condiciones de la víctima.

Las ventajas usurarias deben obtenerse como consecuencia de la ignorancia o malas condiciones económicas de la víctima, presupuestos previos necesarios para perfeccionar el hecho típico.

La ignorancia o las malas condiciones económicas de la víctima deben apreciarse en el momento de la celebración del contrato o convenio, pues la ignorancia o malas condiciones económicas supervenientes no pueden ser aprovechadas por el

sujeto activo para obtener las ventajas usurarias, pues así lo evidencia inequívocamente la frase "Al que valiéndose de la ignorancia o malas condiciones económicas de una persona..." con que se inicia la descripción típica.

Por ello, González de la Vega, nos dice: "No toda usura es constitutiva de delito aun cuando los réditos o lucros sean exageradísimos; se hace menester para la integración del fraude el abuso de la ignorancia del deudor, entendiéndose por tal su desconocimiento del negocio que se le plantea, su incultura, su inexperiencia, sea en razón de edad o por desconocimiento del ambiente económico; o las malas condiciones del mismo, debido a las cuales se ve urgentemente apremiado a aceptar pactos leoninos para solventar su angustiosa situación" (Francisco González de la Vega; Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A.; México 1990; Vegésimotercera Edición; pág. 268).

"Esto excluye del amparo legal a los hombres de negocios que, deseosos de crear riqueza mediante sus empresas, aceptan los capitales que les prestan, aun cuando tengan que pagar altísimos intereses" (Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; pág. 295).

La ignorancia es uno de los estados de inferioridad susceptible de ser explotados por parte de un contratante, para obtener las ventajas usurarias, pero no cualquier tipo de ignorancia puede ser protegida; sino la que se relaciona con las malas condiciones económicas, dado que todos somos ignorantes en algunas ramas del saber; en tal virtud, debemos referirnos al sujeto que no tuvo posibilidad de acceso a la información o a la cultura requerida para el acto jurídico que celebra, no la ocasional de una persona hábil en otros rubros.

Sobre las malas condiciones económicas Mariano Jiménez Huerta, quien con elegancia y profundidad que lo caracterizan nos dice:

"Se entiende que una persona se halla en "malas condiciones económicas" cuando se encuentra en una situación de necesidad que origina el que acepte el contrato o el convenio leonino por carecer en el instante de otras posibilidades monetarias de resolver sus crematísticos problemas. Es intrascendente para la configuración de esta especie típica el origen de las necesidades económicas en que el sujeto pasivo se halla en el momento de concertar el contrato o el convenio, pues su necesidad puede tener su fuente tanto en los malos negocios, enfermedades y demás desgracias, como en su prodigalidad, mala administración o vicios dispendiosos. El hecho de que el sujeto pasivo tenga una regular e incluso acomodada posición económica no es obstáculo para la configuración del hecho típico, pues también el que posee propiedades, bienes o negocios puede hallarse transitoria u ocasionalmente en "malas condiciones económicas", lo cual acontece siempre que sus ingresos son insuficientes para cubrir sus desordenados gastos o sus muchas necesidades personales, familiares o sociales. Es bien sabido que los usureros no celebran sus tratos o convenios con personas desprovistas de propiedades, bienes o negocios con los que puedan responder". (Mariano Jiménez Huerta; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV; Editorial Porrúa, S.A.; Mexico 1986; Sexta Edición; pág. 194).

Para la configuración del fraude de usura, no debemos pensar en las "malas condiciones económicas", del sujeto pasivo que carece de todo bien material, por ínfimo que éste sea. El marginado social, el indigente, el que vive de la mendicidad, no puede consentir un contrato lesionario, porque su propia condición lo coloca fuera de las posibilidades de intercambio aptas para producir el efecto de que la otra parte obtenga un lucro excesivo como contraprestación, es decir, obtenga



ventajas usurarias.

"Existen en la realidad otras condiciones personales o estados de ánimo posibles de explotación; pero la ley no ampara al que concede un contrato lesionario por haber sido explotado en un sentimiento (amor, respeto, admiración, piedad, etc.), en una pasión (por alguien, por el arte, por el juego, etc.) o en otra peripecia humana individual cualquiera" (Carmen García Mendieta; "La Lesión Civil"; Revista Mexicana de Justicia; No. 1; Vol. III; Enero-Marzo 1985; México; pág. 56).

Las "ventajas usurarias", a que hace referencia la descripción típica en análisis han de consistir, según se precisa en la propia fracción VIII, en "réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado".

Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2395 dispone:

"El interés legal es el NUEVE POR CIENTO ANUAL. El interés convencional es el que fijen los contratantes y puede ser mayor o menor que el interés legal; pero cuando el interés sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecunario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, a petición de éste el juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, podrá reducir equitativamente el interés hasta el tipo legal".

A su vez, el Código de Comercio en su artículo 362 establece:

"Los deudores que demoren el pago de sus deudas deberán satisfacer, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para este caso, o en su defecto el SEIS POR CIENTO ANUAL".

"Si el préstamo consiste en especie, para computar el rédito se graduará su valor por los precios que las mercaderías prestadas tengan en la plaza en que deba hacerse la devolución, el día siguiente al del vencimiento, o por el que determinen peritos si la mercadería estuviere extinguida al tiempo de hacerse su valuación".

"Y si consistiere el préstamo en títulos o valores, el rédito por mora será el que los mismos títulos o valores devenguen, o en su defecto el SEIS POR CIENTO ANUAL, determinándose el precio de los valores por el que tengan en la bolsa, si fueren cotizables o, en caso contrario, por el que tuvieren en la plaza el día siguiente al del vencimiento".

Así mismo en el artículo 358 del Código de Comercio, se establece a manera de aclaración que:

"Se reputa mercantil el préstamo cuando se contrae en el concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinen a actos de comercio y no para necesidades ajenas de éste. Se presume mercantil el préstamo que se contrae entre comerciantes".

"No es determinante el que los intereses fueren superiores a los legales o a los bancarios; lo que, en realidad ha de ser decisivo, es si los intereses o lucros pactados son, por exorbitantes, desusados en el mercado del dinero; injustificados en relación al riesgo y a las garantías; e inexplicables en la concreta coyuntura económica" (Mariano Jiménez Huerta; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV, Editorial Porrúa, S.A., Sexta Edición; México 1986; pág. 196).

Sobre el particular González de la Vega escribe:

"La ley Penal no está en posibilidad de fijar concretamente un tipo por encima del cual se estimen como

usurarios los intereses, porque las necesidades económicas cambian frecuentemente a través del tiempo y en las distintas regiones; un tipo de interés que pueda ser considerado como usurario en épocas de bonanza económica, no lo será en estados de crisis en que los capitales se rehuyen, subiendo concomitantemente el tipo de las operaciones" (Francisco González de la Vega; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; Vigésimotercera Edición; México 1990; pág.268).

Además, "Establece el tipo que se comete el delito de usura quien obtiene ventajas usurarias mediante cualesquiera "contratos o convenios", Esta referencia genérica pretende englobar todos los procedimientos de los que se valen esos vampiros sociales que son los usureros para ocultar su ilícita conducta. El más sencillo consiste en exigir que su víctima suscriba títulos de crédito por una cantidad superior a la entregada. Documentos que, posteriormente, serán negociados, convirtiéndolos en títulos abstractos, cuya causa no puede ser discutida por el deudor. También es usual que el usurero obtenga cheques sin fondos, a fin de poder presionar a su víctima con la amenaza de la cárcel. También la venta con pacto de retroventa, es decir, aquella en la que el vendedor se reserva el derecho de recuperar la cosa mediante el pago de un precio muy superior al de la primera venta, de ordinario encubre un préstamo usurario, razón por la cual ha sido prohibida por el artículo 2302 del código Civil" ( Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; pág. 296).

"El delito se consuma en el mismo instante en que el sujeto activo obtiene las ventajas usurarias, lo cual acontece cuando el sujeto pasivo suscribe el contrato o convenio en el que se estipulan réditos o lucros superiores a los normales en el mercado" (Jiménez Huerta Mariano; obra citada; pág 196).

El concepto de usura esta estrechamente ligado al de la lesión civil que se ubica en la teoría de los contratos y, más específicamente, en los contratos bilaterales o sinalagmáticos; éstos son, de acuerdo al artículo 1836 del Código Civil para el Distrito Federal, aquellos en que "las partes se obligan recíprocamente.

Dentro de los contratos bilaterales, la lesión atañe a los onerosos, o sea aquellos "en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos" (Art. 1837, Código Civil), y dentro de los onerosos a los conmutativos, donde "las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste" (Art. 1838, Código Civil).

El artículo 17 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que habrá lesión civil:

"Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios".

"El concepto de lesión ha variado considerablemente a través de la azarosa historia de esta figura jurídica; desde su origen en el derecho justiniano hasta las modernas legislaciones, éste se ha visto restringido o ampliado al compás de la filosofía jurídica imperante, de las teorías económicas en auge y hasta de la necesidad de consenso de un sistema político dado" (Carmen García Mendieta; "La Lesión Civil"; Revista Mexicana de Justicia; Nop. 1; Vol. III; Enero- Marzo 1985; págs. 39 y 40).

"FRAUDE DE USURA.- El delito de fraude por usura se comete, aun cuando el sujeto activo no haya obtenido todo lo que pretendía, al quedar integrado al momento de celebrarse un pacto con intereses muy superiores a los usuales en el mercado, como es el caso en el que se presta una suma de dinero, garantizada con bienes muebles con un valor de cuatro veces el importe del préstamo, que el acreedor recibe y conserva en su poder, fijando el cincuenta por ciento de interés por cada quince días, lo cual significa un mil doscientos por ciento anual, siendo notoriamente usurarios, si se toma en cuenta que aún en la actualidad, en la que los índices de interés bancario han llegado hasta el 40 por ciento anual, y con mayor razón, en la época en que se cometieron los hechos delictivos, diciembre de 1975, en la cual los índices de interés usurarios en el mercado eran inferiores al 30 por ciento anual, préstamo que la víctima aceptó por sus malas condiciones económicas, pues no poseía la cantidad necesaria para lograr que sus familiares obtuvieran su libertad, por consiguiente, se aplica legalmente la fracción VIII del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal" (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito; Amparo Directo 76/83).

## 2.- FRAUDE POR SUSTITUCION DE LA MONEDA DE CURSO LEGAL.

Se sancionara con las penas del fraude genérico del artículo 386 del Código Penal, según la fracción IX del artículo 387 del citado ordenamiento legal:

"Al que para obtener un lucro indebido, ponga en circulación fichas, tarjetas, planchuelas u otros objetos de cualquier materia como signos convencionales en substitución de la moneda legal".

MONEDA.- (Del Latín moneta) Sobrenombre dado a la diosa Juno por haber prevenido a los romanos de un terremoto, y nombre de su templo donde se acuñaba moneda".

"Signo representativo del precio de las cosas para hacer efectivos los contratos y los cambios".

"Piezas de oro, plata, cobre u otro metal, regularmente en figura de disco y acuñada con el busto del soberano o el sello del gobierno, que tiene la prerrogativa de fabricarla, y que, bien por su valor efectivo, o bien por el que se le atribuye, sirve de medida común para el precio de las cosas y para facilitar los cambios. Conjunto de signos representativos del dinero circulante en cada país".

"Todo aquello que cumple por lo menos tres funciones:

1.- Bien o instrumento representativo generalmente aceptado como medio de cambio en pago de deudas, y como

reemplazo del trueque en especie. Esta función es característica definitoria de la moneda;

2.- Unidad abstracta de cuenta, para la medición de los valores de bienes, servicios, precios, deudas, y de contabilidad y haberes financieros; y

3.- Reserva o depósito de valor, de capacidad adquisitiva o de ahorro, de parte de un ingreso que es retirado del consumo inmediato para un uso futuro". (Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M.; México 1984; Tomo VI; pág. 206).

"Esta peculiarísima descripción típica de los Códigos Penales de México, aparecía ya en el de 1871 recogida en su artículo 430 comprendido dentro del Capítulo V denominado "Fraude contra la propiedad". Establecía dicho artículo 430:"

"Los hacendado, dueños de fábricas o talleres, que en pago del salario o jornal de sus operarios les den tarjetas o planchuelas de metal o de otra materia, vales o cualquier otra cosa que no corra como moneda en el comercio, serán castigados de oficio con una multa..."

"No era clara la naturaleza y significación jurídica del indicado precepto, pues si bien aparecía incurso entre los fraudes contra la propiedad, la descripción típica no contenía el elemento engaño que tradicionalmente conforma el delito de fraude. Y esta ausencia, unida a la circunstancia de que lo que trascendía en dicha descripción era el objetivo uso de las tarjetas, planchuelas, vales o cualquier otro objeto en sustitución de la moneda corriente en el comercio" (Mariano Jiménez Huerta, Obra citada, pág. 196).

Martínez de Castro, para explicar los motivos del artículo 430 del Código Penal de 1871, escribió: "En el capítulo

que trata del fraude se halla el artículo 430, en que se prohíbe a los hacendados y a los dueños de fábricas y talleres dar a los operarios, en pago de su salario o jornal, tarjas, planchuelas de cualquier materia u otra cosa que no corra como moneda en el comercio, bajo la pena de pagar como multa el duplo de la cantidad a que asciende la raya de la semana en que se haya hecho el pago de esa manera. Esta prevención tiene por objeto cortar el escandaloso abuso que se comete en algunas haciendas, fábricas y talleres de hacer así los pagos para obligar a los jornaleros a que compren allí cuanto necesiten, dándoles efectos de mala calidad y a precios muy altos. Por falta de una disposición semejante se ha ido arraigando este mal, a pesar de las quejas que alguna vez han llegado hasta el Supremo Gobierno" (Francisco González de la Vega; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; Décimoquinta Edición; México 1979; págs. 267 y 268).

El monopolio de la acuñación de moneda de curso legal corresponde al Gobierno Federal (Art. 28 Constitucional), a través del Banco de México.

Lo que se tipifica en la fracción a examen, es el hecho de que el sujeto activo del delito, con la intención interna de obtener un lucro indebido, ponga en circulación objetos en sustitución de la moneda de curso legal.



### 3.- FRAUDE EN LA VENTA O TRASPASO DE UNA NEGOCIACION.

El Código Penal en la fracción XIV del artículo 387 del Código Penal, sanciona con las penas del fraude genérico:

"Al que venda o traspase una negociación sin autorización de los acreedores de ella, o sin que el nuevo adquirente se comprometa a responder de los créditos, siempre que estos últimos resulten insolutos. Cuando la enajenación sea hecha por una persona moral, serán penalmente responsables los que autoricen aquélla y los dirigentes, administradores o mandatarios que la efectuen".

Para Francisco González de la Vega, "En lo que concierne a la fracción XIV, por la cual se impondrán las penas del fraude genérico ... debe hacerse notar que el caso supone una suspensión de pagos fraudulenta que encuadra perfectamente dentro del delito de quiebra" (Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; Décimoquinta Edición; México 1979; pág. 275).

A su vez, Mariano Jiménez Huerta nos dice:

"Esta especie típica nació en la reforma del Código Penal de 31 de diciembre de 1945 (Diario Oficial de 9 de marzo de 1946) y su actual redacción es debida a la diversa reforma de 31 de diciembre de 1954 (Diario Oficial de 5 de enero de 1955)".

"La creación de esta figura ha engendrado un conflicto de tipos que es forzoso plantear y resolver. Si se analiza la conducta descrita en esta fracción XIV del artículo 387,

de inmediato se advierte, en primer término, que el sujeto activo ha de ser un comerciante, pues esta cualidad personal tiene el "que vende o traspasa una negociación", cuenta habida de que la palabra "negociación" está empleada en la descripción típica en el sentido orgánico de empresa mercantil; y en el segundo lugar, que la esencia de dicha conducta consiste en colocarse el comerciante en una situación de total insolvencia ante sus acreedores".

"Y como este hecho integraba ya antes de la reforma de 1945 del Código, la situación de alzamiento de todos los bienes genéricamente descrita en la fracción I del artículo 96 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 31 de diciembre de 1942, esto es, una de las formas más clásicas de quiebra fraudulente, surge en la actualidad el problema de cuál es el tipo que ha de recibir preferentemente aplicación en los casos en que el comerciante venda o traspase, como una unidad, la negociación o empresa mercantil, y quede en ese estado de insolvencia a que la fracción XIV hace indirecta alusión con la frase "...venta o traspase una negociación sin autorización de los acreedores de ella o sin que el nuevo adquirente se comprometa a responder de los créditos siempre que estos últimos resulten insolutos".

"La solución de este conflicto de tipos ha de resolverse en favor de la preferente aplicación de la fracción XIV del artículo 387 del Código Penal, pues ella ha extraído o arrancado de la fracción I del artículo 96 de la Ley de Quiebras en forma especial, la conducta del comerciante que burla a sus acreedores colocándose en situación de insolvencia. Esta especialidad se acusa más todavía si se tiene presente que en la fracción XIV se estatuye, en puridad, una presunción de insolvencia dolosa basada en el hecho de vender o traspasar sin autorización de los acreedores y sin que el nuevo adquirente se comprometa a responder de los créditos, condicionada al hecho de que éstos "resulten insolutos".

"La índole espuria de este fraude específico brota a la consideración jurídica si se tiene presente que si bien concurren en la conducta típica un lucro indebido y un daño económico, éstos no se originan por la disposición patrimonial que hace el sujeto pasivo a consecuencia de engaños o artificios que ante él se despliegan. En la descripción típica a estudio, el agente, más que engañar, logra burlar a sus acreedores mediante la realización o el ocultamiento de los bienes -negociación o empresa- que garantizan sus créditos, pues la concesión de éstos tuvo su lógica y financiera base en la solvencia real que la negociación implica. Nada importa que la venta o el traspaso de la negociación fuere real o ficticia; lo que decide es el hecho de que la garantía que la negociación encarna se hubiera esfumado. Y no empieza la existencia de esta especie típica, el que la venta o el traspaso realizado por el deudor en perjuicio de sus acreedores pueda anularse a petición de éstos".

"La descripción típica contenida en la fracción XIV está condicionada a que los créditos "resulten insolutos". No es necesario para considerar operada esta condición que los acreedores hubieren ejercido las acciones civiles o mercantiles establecidas por las leyes, pues basta demostrar que los créditos, previas las ordinarias gestiones de cobro, quedaron insolutas".

"El último párrafo de esta fracción XIV estatuye que "cuando la enajenación sea hecha por una persona moral, serán penalmente responsables los que autoricen aquélla y los dirigentes, administradores o mandatarios que la efectúen". Empero, necesario es que los que autoricen la enajenación y los dirigentes, administradores o mandatarios que la efectúen, tengan conocimiento cabal de que la venta o el traspaso se hace en perjuicio de acreedores. la Ley presume, salvo prueba en contrario, que estos acontece cuando la enajenación se realiza sin autorización de los acreedores o sin que el

adquirente se comprometa a responder de los créditos" (Mariano Jiménez Huerta; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV; Editorial Porrúa, S.A.; México 1986; Sexta Edición; págs. 198 y 199).

Por último, "La conducta típica constituye un alzamiento de bienes que insolventa al deudor, burlando a sus acreedores, quienes tenían, en el patrimonio del deudor, la garantía de sus créditos. La enajenación de los activos deberá ser real y verdadera, pues, si fuera simulada, con el único propósito de ocultar los bienes, la conducta sería sancionable conforme al delito de simulación que tipifica la fracción X del artículo 387 del Código Penal" (Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; pág. 349).

Cabe señalar aquí, que como la configuración del tipo a examen depende, de que los créditos resulten insolutos, a raíz de la venta o traspaso de una negociación, vale la pena consignar, las observaciones siguientes sobre el patrimonio.

Todas las personas físicas y morales tienen un patrimonio; las personas físicas son los individuos humanos y las morales, no tienen una existencia real, ya que son una ficción del Derecho, quien les atribuye una personalidad por necesidades de orden práctico y jurídico; las personas morales obran y se obligan por medio de sus órganos representativos: gerentes, comisarios, directores, apoderados, etc.

"El patrimonio tiene dos elementos: uno activo y otro pasivo. El activo se constituye por el conjunto de bienes y derechos y el pasivo por las cargas y obligaciones susceptibles de una apreciación pecuniaria".

"Los bienes y derechos que integran el activo se traducen siempre en derechos reales, personales o mixtos y el pasivo por deberes personales o cargas u obligaciones reales. El haber patrimonial resulta de la diferencia entre el activo

y el pasivo, cuando aquél es superior a éste, mientras que el déficit patrimonial surge cuando el pasivo es superior al activo; en el primer caso se habla de solvencia y, en el segundo, de insolvencia" (Diccionario Jurídico Mexicano; Instituto de Investigaciones Jurídicas; U.N.A.M.; México 1984; Tomo VII; pág. 59).

"El artículo 2o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, explícitamente declara que las sociedades Mercantiles, regulares o irregulares, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios, lo que significa que la constitución de la sociedad crea un nuevo sujeto jurídico: la persona social, y como necesaria consecuencia, la formación de un patrimonio propio del nuevo sujeto jurídico, también distinto del de sus socios, que se integra inicialmente con la suma de las aportaciones de éstos. La aportación no otorga a quien la hace, derecho de propiedad sobre el patrimonio de la nueva entidad jurídica en la proporción de su cuota, ni consecuentemente crea nexos de copropiedad sobre dicho patrimonio entre los socios, porque ésta pertenece en exclusiva a la persona moral, y los derechos de los componentes de la sociedad o accionistas frente a la corporación de que son miembros se reducen, en el aspecto económico, a participar en el reparto de utilidades y a obtener una parte del patrimonio resultante al procederse a la liquidación de la sociedad, pero de ninguna manera a apoderarse en todo o en parte, de los bienes de las personas social que, así, les resultan ajenos" (Anales de Jurisprudencia; Tomo CXLII; pág. 145).

Es cierto que en algunos tipos de sociedad, lo que los socios aportan se considera el límite de sus responsabilidades frente a la sociedad y los terceros acreedores de ella; por lo que hace a los comerciantes personas físicas, estos responden de sus obligaciones con todos sus bienes, lo que significa, que sus actividades comerciales están garantizadas con todo lo que poseen, y no solamente con lo

que tengan invertido en un negocio, como sucedería si su establecimiento pudiera considerarse como un patrimonio distinto al suyo propio, pero suyo también.

#### **4.- FRAUDE EN PERJUICIO DE LAS PROPIEDADES LITERARIAS, DRAMATICAS O ARTISTICAS.**

Asimismo, la fracción XVI del artículo 387 del Código Penal Distrital, aplica las penas del fraude genérico:

"Al que ejecute actos violatorios de derechos de propiedad literaria, dramática o artística, considerados como falsificación en las leyes relativas".

"En la actualidad, esta fracción ha quedado vacía de todo contenido, y no puede ser aplicada, por las razones que expondremos a continuación"

"El artículo 387 del Código Penal de 1931, conforme a su texto original. declaraba aplicable la misma pena del fraude "Al que ejecute actos violatorios de derechos de propiedad literaria, dramática o artística, considerados como falsificación en el Código Civil". Remitía, pues, el Código Penal, a los artículos 1255, 1256, 1257 y 1258 del Código Civil de 1928, los cuales tenían el texto que transcribimos a continuación: "1255.- Hay falsificación, cuando falta el consentimiento: I.- Para publicar, traducir, reproducir, representar, ejecutar o imprimir en discos para fonógrafos o rollos para pianos automáticos, sus obras o parte de ellas; II.- Para omitir el nombre del autor o traductor; III.- Para cambiar el título de la obra y suprimir o variar cualquier parte de ella; IV.- Para publicar mayor número de ejemplares que el convenido; V.- Para publicar y ejecutar una pieza de música formada de extractos de otras; VI.- Para hacer arreglos de una composición musical; VII.- Para adaptar trucos escénicos

originales empleados en obras que hayan obtenido el privilegio que concede este título; VIII.- Para representar partes aisladas, escenas o canciones ya registradas o para las que se haya obtenido el privilegio respectivo.- 1256.- Existe también falsificación cuando sin haberse adquirido el derecho al privilegio que concede este título, se pone alguna frase que induzca a error acerca de haber llenado el requisito que establece el artículo 1253. 1257.- El comercio de obras falsificadas, ya en la República, ya en cualquier otra parte, se considera como falsificación. 1258.- Es también falsificación cualquier publicación o reproducción que no esté literalmente comprendida en el artículo siguiente".

"Los artículos 1181 al 1280 del Código Civil, que formaban parte del libro segundo, fueron derogados por el artículo 2º transitorio de la Ley Federal sobre Derechos de Autor, publicada en el Diario Oficial del 14 de enero de 1948; abrogada por la Nueva Ley Federal de Derechos de Autor, publicada en el Diario Oficial del 31 de diciembre de 1956; modificada, a su vez, por la Ley publicada en el Diario Oficial del 21 de diciembre de 1963 y por la Ley publicada en el Diario Oficial del 11 de enero de 1982. esta ley, conforme a su texto vigente en la fecha en que se redacta esta obra (diciembre de 1991) ya no considera como falsificación a los actos violatorios de los derechos de propiedad literaria. En cambio, en sus artículos 135 a 142, inclusive, tipifica y sanciona diversas conductas que estima violatorias de esos derechos".

"Desaperecidas, pues, las leyes que consideraban como falsificación los actos violatorios de los derechos de propiedad literaria, resulta lógica y jurídicamente imposible aplicar la fracción XVI, la cual se encuentra, únicamente, en espera de su deregación formal" (Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; págs. 355 y 356).



## 5.- FRAUDE A TRABAJADORES.

También la fracción XVII del artículo 387 del Código Penal sanciona con las penas del fraude genérico:

"Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de un trabajador a su servicio, le pague cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta, o le haga otorgar recibos o comprobantes de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente entrega".

"El orden jurídico y contractual entre obreros y patrones, como factores de la producción, se mantiene rigurosamente mediante la aplicación de sanciones penales. La tipificación de delitos contra la libertad de trabajo y contra la economía, así como muchas figuras delictivas laborales, son recogidas por la legislación penal. Las relaciones entre el derecho laboral y el derecho penal son muy íntimas en materia de delitos laborales, de modo que los conceptos penales deben ser objeto de valoración especial en función de la naturaleza económica de las relaciones laborales".

"Pero tratándose de delitos laborales, las sanciones deben ser aplicadas con gran escrúpulo jurídico, pues la naturaleza de esos delitos y los sujetos activos y pasivos, no sólo en lo concerniente a la persona humana sino en cuanto a las personas morales o empresas, requiere tratamiento especial en su mecánica, sin perder de vista la organización capitalista del Estado; ya que las sanciones deben funcionar tomando en cuenta la causa económica que motivo dichos delitos, así como

el estado de necesidad laboral y la diferencia de condiciones económicas entre obreros y patrones".

"Las penas privativas de libertad y pecunarias para los delitos laborales serán inútiles e inocuas, en tanto no se transforme la estructura capitalista del estado democrático burgués; no lograrán la readaptación social de los delincuentes porque mientras subsistan las causas económicas generadoras de la infracción no podrá destruirse el germen de la delincuencia laboral. El carácter intimidatorio y expiacionista de la pena, la ergástula, no produce ningún efecto frente a necesidades económicas de la clase obrera y frente al poder económico de la clase capitalista".

"Las sanciones pecuniarias contra los trabajadores, cuyos salarios son insuficientes para satisfacer sus necesidades de vida humana, son sencillamente absurdas y estúpidas; para los capitalistas, escarnio y burla, incentivo morboso para pisotear la ley; es cotización de las violaciones a las normas jurídicas de dinero; satisfacción de un lujo burgués" (Alberto Trueba Urbina; Derecho Penal del Trabajo; Editorial Botas; México 1948; págs. 88, 89, 121 y 122).

Ahora bien, por razones de técnica legislativa, los delitos laborales deben tipificarse en los Códigos Penales, aunque esto no ha sido inconveniente para incluirlos en la Ley Federal del Trabajo que, al respecto, establece:

#### CONSIDERACIONES.

"Salario es la retribución que debe pagar un patrón al trabajador por su trabajo" (Art. 82);

"Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo; El salario mínimo deberá ser suficiente

para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proover a la educación obligatoria de los hijos" (Art. 90);

"Los salarios mínimos se fijarán por una Comisión Nacional integrada por representantes de los trabajadores, de los patrones y del gobierno, la cual podrá auxiliarse de las comisiones especiales de carácter consultivo que considere indispensable para el mejor desempeño de las funciones" (Art. 94).

"Las violaciones a las normas de trabajo cometidas por los patrones o por los trabajadores, se sancionarán de conformidad con las disposiciones de este Título, independientemente de la responsabilidad que les corresponda por el incumplimiento de sus obligaciones".

"La cuantificación de las sanciones pecuniarias que en el presente Título se establecen, se hará tomando como base de cálculo la cuota diaria de salario mínimo general vigente, en el lugar y tiempo en que se comete la violación" (Art. 992).

#### SANCIONES.

"Al patrón de cualquier negociación industrial, agrícola, minera, comercial o de servicios que haga entrega a uno o varios de sus trabajadores de cantidades inferiores al salario fijado como mínimo general o haya entregado comprobantes de pago que amparen sumas de dinero superiores de las que efectivamente hizo entrega, se le castigara con las penas siguientes:"

"I.- Con prisión de tres meses a dos años y multa que equivalga hasta 20 veces el salario mínimo general, conforme a lo establecido por el artículo 992, cuando el monto de la omisión no exceda del importe de un mes de salario mínimo

general de la zona correspondiente;"

"II.- Con prisión de tres meses a dos años y multa que equivalga hasta 50 veces el salario mínimo general, conforme a lo establecido por el artículo 992, cuando el monto de la omisión sea mayor al importe de un mes, pero no exceda de tres meses de salario mínimo general de la zona correspondiente; y"

"III.- Con prisión de tres meses a tres años y multa que equivalga hasta 100 veces el salario mínimo general, conforme a lo establecido por el artículo 992, si la omisión excede a los tres meses de salario mínimo general de la zona correspondiente" (Art. 1004).

"Lo que trasciende, en verdad, a la consideración jurídica en la figura típica de usura laboral ahora en examen, es la explotación de que es víctima un trabajador debido a las "malas condiciones económicas" en que se encuentra. De esta deplorable circunstancia se vale el sujeto activo para pagar al trabajador "cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta" o para hacerle "otorgar recibos o comprobantes de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente "entrega", lo cual la víctima acepta -sin engaño- debido a la necesidad que tiene de hacer frente a sus personales o domésticos problemas crematísticos" (Jiménez Huerta Mariano; obra citada 201).

El delito a examan se configura cuando el patrón se vale de la ignorancia o de las malas condiciones económicas del trabajador para pagarle un salario inferior al mínimo; luego entonces, el tipo no protege a todos los trabajadores, sino únicamente a los que por su ignorancia o malas condiciones económicas son sujetos de explotación, dado que por indigente o ignorante que sea, es poseedor de una fuerza de trabajo.

Si embargo, el artículo 992 de la Ley Federal del Trabajo no exige, para su integración la ignorancia o malas condiciones económicas en la víctima.

Cuando un patrón pague a sus trabajador "cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta", se le aplicará el artículo 992 de la Ley Federal del Trabajo y no la fracción a examan, de conformidad con el artículo 6o. del Código Penal del Distrito Federal, que establece:

"Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo"

"Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general".

En consecuencia, en la actualidad, la fracción XVII, no puede ser aplicada, por los motivos y las razones que aduzco.

## 6.- FRAUDE POR MEDIO DE MERCANCIAS COM SUBSIDIO O FRANQUICIA.

La fracción XVIII del citado artículo 387 del Código Penal, dispone que se impondrán las mismas penas del fraude genérico:

"Al que habiendo recibido mercancías como subsidio o franquicia para darles un destino determinado, las distrajere de este destino o en cualquier forma desvirtúe los fines perseguidos con el subsidio o la franquicia".

"La política de subsidios es parte de la política intervencionalista del Estado y se funda principalmente en la temporal intervención económica, limitándola exclusivamente, a aquellos casos en que la demanda global de bienes o servicios tiene fluctuaciones suficientemente importantes como para crear inflación o deflación. En México (1959) la política impositiva del Estado parece inspirada en las teorías de Keynes, aceptando que el impuesto debe ser progresivo sobre ingresos altos a fin de otorgar subvenciones a la producción de artículos de consumo necesario tratando de estabilizar los salarios y contener la inflación. Es por esta razón que adquiere especial importancia la protección de los dineros destinados a las inversiones; pues ellas responden a una organización y trascendente función pública que debe suplir las deficiencias de la iniciativa privada y regular oportunamente sus altibajos. Queda así suficientemente acentuada la importancia y trascendencia de esta clase de inversiones y la necesidad de rigurosa sanción a quienes las distraigan de funciones sociales tan importantes".

"A las cantidades que sin excepción tienen este fin determinado se les llama subsidios y cuando en la recaudación son compensadas por medio de un impuesto o gravamen el nombre de franquicia, las cuales pueden ser efectivo o mercancías" (Arroyo Alba Francisco; Estudio Sociológico Jurídico sobre el Delito de Fraude, U.N.A.M.; Facultad de Derecho; México 1962; pág. 204).

Para Francisco González de la Vega, la distracción de sus fines o destino de las mercancías mencionadas en el precepto, constituye un típico delito de abuso de confianza, sin que hubiera sido necesaria su previsión dentro del capítulo de fraude". (El Código Penal Comentado; Editorial Porrúa, S.A.; México 1987; pág. 492).

En opinión de Mariano Jiménez Huerta, "La verdadera naturaleza de la especie típica en examen más se aproxima a un cuasi-peculado que a un verdadero delito de fraude" (obra citada; pág. 218).

Luego entonces, si las mercancías recibidas como subsidio o franquicia entran al patrimonio del sujeto activo, no podrá haber delito de abuso de confianza ni de peculado; si las recibe en administración o depósito en su calidad de servidor público para darles un destino determinado, las distrajerere de este destino o en cualquier forma desvirtúe los fines perseguidos con el subsidio o la franquicia, cometerá el delito de peculado y si es un particular, abuso de confianza.

**7.- FRAUDE COMETIDO POR INTERMEDIARIOS EN OPERACIONES CON INMUEBLES O GRAVAMENES REALES.**

Las mismas penas del fraude genérico se impondrán según la fracción XIX del artículo 387 del Código Penal:

"A los intermediarios en operaciones de traslación de dominio de bienes inmuebles o de gravámenes reales sobre éstos, que obtengan dinero, títulos o valores por el importe de su precio, a cuenta de él o para constituir ese gravamen, si no los destinaren, en todo o en parte, al objeto de la operación concertada, por su disposición en provecho propio o de otro".

"Para los efectos de este delito se entenderá que un intermediario no ha dado su destino, o ha dispuesto, en todo o en parte, del dinero, títulos o valores obtenidos por el importe del precio o a cuenta del inmueble objeto de la traslación de dominio o del gravamen real, si no realiza su depósito en Nacional Financiera, S.A., o en cualquier institución de depósito, dentro de los 30 días siguientes a su recepción a favor de su propietario o poseedor, a menos que lo hubiese entregado, dentro de este término, al vendedor o al deudor del gravamen real, o devuelve al comprador, o al acreedor del mismo gravamen".

"Las mismas sanciones se impondrán a los gerentes, directivos, mandatarios con facultades de dominio o de administración, administradores de las personas morales que no cumplan o hagan cumplir la obligación a que se refiere el párrafo anterior"



"El depósito se entregará por Nacional Financiera, S.A., o a la Institución de Depósito de que se trate, a su propietario o al comprador"

"Cuando el sujeto activo del delito devuelva a los interesados las cantidades de dinero obtenidas con su actuación, antes de que formulen conclusiones en el proceso respectivo, la pena que se le aplicará será de tres días a seis meses de prisión".

Respecto del contenido de la fracción a examen, la doctrina es unánime en señalar su inutilidad, pues esa conducta esta comprendida típicamente en el abuso de confianza.

**8.- FRAUDE EN LOS INMUEBLES SUJETOS AL REGIMEN DE PROPIEDAD EN CONDOMINIO.**

También las penas del fraude del artículo 386 del Código Penal son aplicadas en términos de la fracción XX:

"A los constructores o vendedores de edificios en condominio que obtengan dinero, títulos o valores por el importe de su precio o a cuenta de él, si no los destinaren, en todo o en parte, al objeto de la operación concertada, por disposición en provecho propio o de otro".

"Es aplicable a lo dispuesto en esta fracción, lo determinado en los párrafos segundo y quinto de la fracción anterior".

"Las Instituciones y Organismos Auxiliares de Crédito, las de Fianzas y las de Seguros, así como los organismos Oficiales y Descentralizados autorizados legalmente para operar con inmuebles, quedan exceptuados de la obligación de constituir el depósito a que se refiere la fracción XIX".

"Es aplicable a lo dispuesto en esta fracción," el comentario de la fracción anterior.

## CAPITULO IV.

### LAS CONDUCTAS TIPICAS DEL DELITO DE FRAUDE.

"Ante la diversidad de tipos penales que protegen al patrimonio, puede decirse y sostenerse que su autonomía depende de la necesidad que el desarrollo histórico ha ido produciendo; así, en la remota antigüedad, no se duda que la primera figura es la del robo, que coincide con las menos evolucionadas ideas sobre el patrimonio y se va complicando la tutela con nuevas y necesarias formas, conforme las condiciones van haciendo cambiar los primitivos criterios y aparecen las figuras del fraude y el abuso de confianza y, a últimas fechas, la imaginación del delincuente junto con los avances de la ciencia y de la técnica hacen que aparezcan formas de atentar contra el patrimonio que antes ni siguiera se suponían" (Vela Treviño Sergio; Miscelánea Penal; Editorial Trillas; México 1990; pág. 154).

"En materia de fraude, el autor del Código Penal de 1871 tuvo un enorme mérito: por primera vez, en la historia del Derecho Penal, elaboró un concepto genérico del fraude, que comprende todas y cada una de las concretas formas que puede revestir este delito protético. Este logro era de tal manera revolucionario y novedoso que ni siquiera el propio autor del Código se dio cuenta de todas sus consecuencias. La primera de ellas, desde luego, era la inutilidad de enumerar específicas conductas fraudulentas, puesto que todas ellas cabían en la definición genérica. No obstante, el legislador de 1871 conservó diversos fraudes especiales".

"En los ciento veinte años transcurridos, los juristas mexicanos no hemos sido capaces ni de perfeccionar los logros del Código de 1871 ni de eliminar sus errores. En cuanto a lo primero, apenas podemos señalar que el Código de 1931 eliminó del tipo la exigencia de que el activo obtuviera un lucro "con perjuicio de aquél", refiriéndose al engañado; elemento típico que impedía la consumación del fraude en todas aquellas hipótesis en las que el engañado y el perjudicado son personas distintas. por lo que hace a lo segundo, lejos de eliminar los fraudes especiales, hemos multiplicado su número. El Código de 1931, en la fecha en que entró en vigor, a más del fraude genérico, tipificaba trece fraudes especiales, en las fracciones II a XIII, inclusive, del artículo 386 y en el artículo 387. A golpes de reformas (Decretos de 1946, 1955, 1968 y 1984), hemos aumentado ese número a veinticuatro, contenidos en los artículos 387, fracciones I a XXI, inclusive, 388, 389 y 389 bis. Entre esos tipos hay de todo, lo mismo fraudes especiales que delitos autónomos que ninguna relación guardan con el fraude" (Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; pág. 221).

Así, las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387 del Código Penal, que participan de los mismos elementos del delito de fraude genérico del artículo 386, denominadas por la doctrina como fraudes específicos, son las tipificadas en las fracciones I, II, III, IV, V, VI, VII, X, XI, XII, XIII, XV y XXI.

Y las conductas antijurídicas en las que están totalmente ausentes los elementos genuinos constitutivos del delito de fraude, denominadas fraudes espurios o delitos autónomos, son las descritas en las fracciones VIII, IX, XIV, XVI, XVII, XVIII, XIX y XX.

**2.- LA NECESIDAD E IMPORTANCIA DE LAS CONDUCTAS  
ENUMERADAS Y DESCRITAS EN LAS VARIAS FRACCIONES DEL ARTICULO  
387.**

"Entre las formas reconocidas como graves, se encuentra el fraude, lo mismo en su llamada figura genérica que en todas las específicas".

"El fraude, tal como lo define en género la ley nacional, está constituido por una conducta necesariamente dolosa del sujeto activo, quien valiéndose del engaño o aprovechamiento de un error, adquiere ilícitamente algo u obtiene un lucro indebido".

"Puede ser que en el fraude se refleje con la máxima intensidad el cambiante mundo de la economía moderna; en nuestra legislación, frecuentemente nos encontramos con verdaderas dificultades para encuadrar ciertas conductas que ahora se presentan y que eran inconcebibles en la época de promulgación de la codificación penal que nos rige. Valga, a manera de ejemplo, el dinero dado como parte del precio de una habitación o espacio de propiedad en condominio, o igual operación en lo que se llama compra de tiempo compartido. En una u otra situación, si se incumple lo prometido u ofrecido, a pesar de la recepción del dinero, ¿hay fraude con todas sus características tradicionales o hay una nueva forma de defraudar, aún no considerada, especialmente en la segunda hipótesis? Esto, desde un ángulo; desde otro, piénsese en el solicitante de una tarjeta de crédito que la obtiene con un cierto límite expresamente consignado y que hace uso desmedido de la tarjeta, en exceso de lo autorizado y no cumple su

obligación de pago. ¿Hay fraude o un incumplimiento de contrato? La eventual detención, ¿no violaría el principio de que nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil (mercantil)?".

"Véase que los ejemplos dados, no son especialmente rebuscados, sino problemas que se suceden diariamente en una sociedad como la nuestra, con una gravísima tendencia actual al consumismo, como consecuencia de la inflación y procesos consiguientes de deterioro del poder adquisitivo del dinero. Todos tenemos la intención de gastar, pero desgraciadamente, hay quienes gastan lo que no tienen o quieren cobrar sin dar algo a cambio. Estas son nuevas formas de defraudar y no todas ellas enmarcadas diáfananamente en la ley penal" (Vela Treviño Sergio; Miscelánea Penal; Editorial Trillas; México 1990; págs. 156 y 157).

Sí el Código Penal para el Distrito Federal, además de tipificar el delito de fraude (genérico) en el artículo 386 lo hace también, específicamente, en las varias fracciones del 387.

Cabe decir, que respecto de tales fraudes específicos Mariano Jiménez Huerta nos dice: "En puridad, la mayoría de las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387 no tienen otra significación penal que la de ser casuísticas especificaciones de las más conocidas formas en que el delito de fraude concretamente se manifiesta en la vida real y que, por quedar ya subsumidas en la definición recogida en el párrafo primero del artículo 386, eran innecesarias" (obra citada; págs. 134 y 135).

A su vez, Jesús Zamora Pierce escribe: "Son, pues, meros ejemplos de las conductas sancionadas como fraude genérico, y, por ello, podrían y deberían ser derogadas por inútiles" (obra citada; pág. 222).

Al respecto, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia, ha establecido:

"FRAUDE ESPECIFICO, PARA SU CONFIGURACION DEBEN DARSE LOS ELEMENTOS DEL FRAUDE GENERICO.- Es inconcuso que para la configuración del delito de fraude específico que previene la fracción XII del artículo 252 del Código Penal del Estado de Jalisco, es necesario que el inculpado haya empleado el engaño o que se aprovechara del error de una persona para obtener de ella una cosa o alcanzar un lucro indebido, pues estos elementos son esenciales para la integración del delito en comento, ya que lógica y naturalmente la especie fraude específico, debe estar comprendida dentro del género fraude genérico" (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito; Amparo en revisión 304/86).

Así pues, es claro que los fraudes específicos contenidos en algunas de las fracciones del artículo 387 del Código Penal Federal participan de los mismos elementos constitutivos del genérico del 386, evidentemente, son las más conocidas formas en que el delito de fraude concretamente se manifiesta en la vida real y que, por ello, deben estar comprendidas dentro del género fraude genérico.

Lo anterior, nos lleva a la siguiente reflexión:

¿Las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387 del Código Penal Federal son innecesarias e inútiles?.

Como afirmo al inicio, dado que no existe un criterio uniforme en la doctrina para diferenciar el engaño en materia civil y el fraude, en el último capítulo que denomino "Las Conductas Típicas del Delito de Fraude", hago referencia a la necesidad e importancia de tipificar las conductas tal y como se enumeran y describen en las varias fracciones del

artículo 387 del Código Penal Distrital; así sin lugar a dudas se precisará si estamos en presencia de un asunto meramente civil o penal, para vincularlo con la sanción penal.

"Ni la antijuricidad ni la culpabilidad pueden permitirnos marcar fronteras ni diferencias entre los ilícitos civiles y los penales. Únicamente en el campo de la tipicidad podemos deslindar lo penal. Tal y como lo afirma nuestro Código Penal: delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales (Art. 7º). Pero ello nos lleva, perogrullescamente, a afirmar que es penal lo que se encuentra en el Código Penal, y civil lo que el Código Civil reglamenta" (Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992; pág. 125).

Para dar claridad a lo expuesto, transcribo en lo conducente la ejecutoria siguiente: "...no todo incumplimiento de contrato constituye una mera conducta civil. Adoptar criterio distinto conduciría a la consideración de que basta que dos personas celebren una operación regulada en principio por el derecho privado para que su conducta, no obstante la falacia y la mala fe de que esté viciada, no puede ser regulada por el Derecho Penal. Dicha postura desvirtuaría el Derecho Civil convirtiéndolo aberrantemente en un escudo para todos aquellos que con el pretexto de celebrar convenios civiles tratan de obtener en forma ilegítima y en perjuicio de otra persona algún lucro indebido, y que al amparo del derecho privado escaparían, con el consecuente perjuicio para la sociedad, a la represión del Derecho Penal, encargado de defenderla" (Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito; Amparo en revisión 82/71).

Tomando como base que no todo engaño o aprovechamiento del error generador de un lucro ilícito encaja perfectamente en la definición legal del fraude genérico, porque existen varias especies de estos hechos que sólo son sancionables civilmente, por estar regulados por el derecho privado, surge así, para poder encasillar la conducta en un marco legal



previamente dado, la necesidad e importancia para enumerar y describir en los tipos penales contenidos en las varias fracciones del artículo 387 del Código Penal Federal, algunas de las más conocidas formas en que el delito de fraude concretamente se manifiesta en la vida real y que, si bien se encuentran comprendidas dentro del concepto de fraude genérico, pudieren ser innecesarias e inútiles, su destipificación, haría más grande la línea divisoria entre el engaño civil y el fraude.

## CONCLUSIONES.

1.- Para determinar si un hecho concreto es o no constitutivo de delito, hay que tener una idea previamente aceptada de lo que constituye el delito. Esta idea, la extraemos del ordenamiento jurídico general, realizando un análisis que permita conocer los caracteres comunes en todos los delitos. Así, de nuestro sistema jurídico, podemos extraer los caracteres de todos los hechos delictuosos, que son: La conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad.

2.- La teoría del delito comprende el estudio de sus elementos, su aspecto negativo y las formas de manifestarse el mismo.

3.- La teoría del delito no estudia los elementos de cada uno de los tipos de delitos, sino aquellos componentes del concepto de delito que son comunes a todo hecho punible por ello, el estudio de los delitos en especial, debe efectuarse aplicándose la teoría del delito a cada delito en particular.

4.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

5.- El delito puede consistir en un hacer (realizar algo que se encuentra prohibido por la ley) o en un no hacer (dejar de hacer algo que la ley manda).

6.- Para que haya delito, dice Porte Petit, se requiere una conducta o hecho; igualmente de una adecuación al tipo; después, que la conducta o hecho típicos sean

antijurídicos y, finalmente, la concurrencia de la culpabilidad y la punibilidad, de manera que para darse la tipicidad, es obligada la presencia de la conducta o hecho; para que se dé la antijuricidad, debe concurrir la tipicidad, y no habría culpabilidad, si la conducta o hecho no fueren típicos o antijurídicos.

7.- De conformidad con el artículo 8 del Código Penal Federal, "Los delitos pueden ser: I.- Intencionales; II.- No intencionales o de imprudencia; y III.- Preterintencionales.

8.- De una interpretación correcta del artículo 8, es necesario que en cada caso particular se estudie la conducta que se encuadra en el tipo, para poder determinar si ella, por razón de su contenido volitivo (actos o fenómenos de la voluntad), satisface el requerimiento indispensable para poder ser reprochada a título de dolo (intención) o culpa (imprudencia).

9.- Cuando no hay intención o imprudencia, faltará la posibilidad de reprochar la conducta o hecho, o sea que no habrá culpabilidad y, en consecuencia, tampoco delito.

10.- Las dos únicas formas en que los delitos pueden aparecer, en cuanto al contenido volitivo de la conducta, son las precisadas en el artículo 8. Determinados delitos, como el robo, el fraude y otros, solamente pueden ser cometidos intencionalmente.

11.- La culpabilidad destaca en importancia respecto de los otros elementos del concepto de delito, por que es através de ella que el Derecho vincula cierto acontecimiento con un hombre determinado; aquéllo que ocurre en el mundo exterior y que afecta los bienes o intereses jurídicamente protegidos, solamente tiene relevancia para el Derecho Penal cuando puede atribuirse a un ser humano que reúne las

condiciones necesarias para ser considerado como imputable, es decir, como sujeto sobre el cual puede realizarse la valoración acerca de la responsabilidad de la conducta que haya emitido y que necesita ser típica y antijurídica.

12.- El concepto de responsabilidad se reduce a la consecuencia jurídica que resulta de la cabal integración del delito.- Cuando una conducta es calificada como típica, antijurídica, culpable y punible, hemos llegado a la consecuencia que resulta de la existencia del delito, o sea, a la responsabilidad.- La responsabilidad tiene como presupuesto al delito, del que que la culpabilidad forma parte.

13.- No existe criterio uniforme en la doctrina para diferenciar el fraude civil del fraude penal.

14.- Si en la celebración de un contrato el sujeto había decidido dolosamente, aprovechando la buena fe de su contraparte, su ignorancia o el error en que se encuentre, incumplirlo o pacto a sabiendas de que no estaría en condiciones de cumplir con las obligaciones contractuales a su cargo, obteniendo por su engaño una cosa o un lucro indebido en perjuicio de su contraparte, es evidente que cometió el delito de fraude, dado que con su conducta produjo en el pasivo la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, así, tal hecho debe ser sancionado penalmente.

15.- En el párrafo primero del artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal, se encuentra la definición legal del delito de fraude genérico y conforme a ella, "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".

16.- Engañar, es sinónimo de ardid, enredo, trampa, treta, artimaña, mentira, maquinación, falacia, mendacidad,

argucia o falsedad.

17.- El error es un defecto de origen psicológico en la formación de la voluntad; pero no es el único que puede presentarse en forma que sea interesante para el Derecho Penal, ya que tanto la ignorancia como la duda son causantes de defectos psicológicos.

18.- La ley penal al referirse al elemento engaño o error, se refiere al de naturaleza penal, pues es sabido que existe una forma de error de índole civil que no da lugar al ejercicio de la acción penal.

19.- El fraude es un delito intencional contra las personas en su patrimonio en que el agente no se apodera de la cosa, como en el robo, sino que se hace ilícitamente de la cosa o alcanza un lucro indebido, a través del engaño "a uno" o aprovechamiento del error que en éste se halla.

20.- El patrimonio es protegido penalmente con una idea diferente a la del derecho civil.

21.- Los elementos constitutivos del delito de fraude son: a) Engaño o aprovechamiento del error; b) obtención ilícita de alguna cosa o de un lucro indebido y c) nexa o relación de causalidad, entre la conducta engañosa y su resultado, no otro que la adquisición antijurídica de la cosa o del lucro.

22.- El delito de fraude se sanciona con menor o mayor pena según el monto de lo defraudado.

23.- El fraude se persigue siempre a petición de parte, tanto el fraude genérico tipificado por el artículo 386, como los tipos establecidos en los artículos 387, 388, 389 y 389 bis del Código Penal para el Distrito Federal, pues el interés social desea obtener la reparación del daño, con

preferencia al castigo.

24.- El delito de fraude no existe cuando lo realiza uno de los miembros de la sociedad conyugal aún no disuelta, respecto de los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, en virtud de que el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal (Art. 194 del Código Civil para el Distrito Federal).

25.- Los plazos para la prescripción de la acción penal en el delito de fraude, son:

UN AÑO, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente (Art. 107 Código Penal); y

EN TRES AÑOS, si se ignoran los anteriores datos; el inicio del plazo se cuenta a partir del día en que se realizó la última conducta ilícita (Arts. 102 y 107 Código Penal).

Cuando se haya llenado el requisito inicial de la querrela y se hubiera deducido la acción ante los Tribunales (consignación), si cabe la interrupción de la prescripción por las actuaciones realizadas, la acción persecutoria prescribirá, a partir del día siguiente de la última diligencia, cuando el presunto responsable se encuentre sustraído a la acción del organo jurisdiccional, y si esta gozando de la libertad provisional, a partir del día siguiente en el que se le revoque.

También, EN TRES AÑOS, cuando la pena aplicable es de las establecidas en las fracciones I y II del artículo 386 del Código Penal (Arts. 105, 107, 110 y 111 Código Penal); y

EN SIETE AÑOS SEIS MESES, cuando es sancionado por

la fracción III del artículo 386 del Código Penal (Arts. 105, 107, 110 y 111 Código Penal).

Plazos que se duplicarán; respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar la averiguación previa o concluir el proceso (Art. 101, párrafo segundo del Código Penal).

26.- El Código Penal para el Distrito Federal, además de tipificar el delito de fraude genérico en el artículo 386 lo hace también, específicamente, en las diversas fracciones del 387.

27.- Así, las conductas enumeradas y descritas en las diversas fracciones del artículo 387 del Código Penal, que participan de los mismos elementos del delito de fraude genérico del artículo 386, denominadas por la doctrina como fraudes específicos, son las tipificadas en las fracciones I, II, III, IV, V, VI, VII, X, XI, XII, XIII, XV Y XXI.

28.- En el fraude de defensores, no se sanciona la apatía, ignorancia e irresponsabilidad del defensor.

29.- Del delito de fraude por disposición indebida, deben excluirse, por encontrarse específicamente reglamentados en otros preceptos: la doble venta de una misma cosa (frac. VII del mismo artículo 387); el abuso de confianza (art. 382); el hecho de disponer o sustraer una cosa, su dueño, si le ha sido embargada y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial (frac. I del artículo 383); y el delito equiparado al robo que puede cometer en ciertos casos el dueño de la cosa (frac. I del art. 368).

30.- Para poder pensar en la existencia del delito de fraude con títulos de crédito, debemos entender por crédito,

la entrega de una cosa presente por otra futura.

31.- Para la configuración del fraude a establecimientos comerciales, se requiere que el servicio o la cosa consumida sean de tal naturaleza que sea físicamente imposible restituirlos o reemplazarlos.

32.- En el fraude por compras al contado de bienes muebles, debe advertirse que si el vendedor no requiere al comprador para que devuelva la cosa vendida o pague su importe, dentro del plazo de quince días naturales siguientes a la entrega del bien mueble, o si el sujeto activo devuelve la cosa o paga el precio, no existirá el delito; Si dicho requerimiento no se hace dentro del plazo señalado, el legislador considera que el vendedor y el comprador, substituyeron la venta de contado por una venta a crédito.

33.- El fraude por retención de la cosa vendida o de su precio, cuando se pago su importe, se refiere en cuanto al plazo, al convencional, es decir, al que ha sido fijado por la voluntad de las partes en el contrato celebrado.

34.- No se integra el delito por doble venta, cuando se trata de permuta, porque la fracción VII del artículo 387 de la legislación de la materia, emplea específicamente el verbo "vender", y no el genérico "enajenar".

35.- En el fraude de simulación, la simulación es por regla general refractaria a la prueba directa, de tal manera que, para su demostración, tiene capital importancia la prueba de presunciones.

36.- Por lo que hace a las promesas de venta o cualquier otro medio por el que se transfiere la propiedad de una cosa o de un derecho, debe señalarse que:



a) Si se tiene conocimiento de que no se tiene derecho para disponer de ella, se incurre en el delito de fraude contenido en la fracción II del artículo 387 del Código Penal;

b) Si el precio fue pagado en su totalidad y no se entrega la cosa ofrecida, pudiera integrarse el fraude descrito en el artículo 387, fracción VI del Código Penal; y

c) Si el precio fue pagado parcialmente se está en el caso de un incumplimiento de obligaciones puramente civiles.

37.- En el fraude a la construcción, se requiere que las estipulaciones contractuales especifiquen cantidad y calidad de material, así como la clase de la mano de obra sino el hecho será atípico.

38.- Por lo que hace al fraude en la venta de materiales de construcción, el vendedor que no entregue el material vendido, su conducta encuadra en la fracción VI del artículo 387 del Código Penal.

39.- En el fraude por falsas promesas o esperanzas, nada importa el engaño, si nos hace dichosos, la ilusión, el amor, la amistad, la gloria, engaños perpétuos benditos sean.

40.- El libramiento de cheques sin fondos, sin causar perjuicio económico y atentando contra la naturaleza del cheque, ya no es delito.

41.- En el libramiento de cheques únicamente se sanciona, el hecho de librar un cheque sin tener fondos disponibles al realizar el acto de libramiento y por no tener cuenta en la institución o sociedad respectiva.

Por ello, el disponer de los fondos antes de

transcurrido el plazo de presentación del cheque, ha dejado de ser conducta punible.

42.- El tipo contenido en la fracción XXI del Código Penal del Distrito Federal, requiere que el cheque librado por el activo para procurarse ilícitamente de una cosa o alcanzar un lucro indebido, se presente para su cobro en los términos de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y sea rechazado por el librado por no tener cuenta o por carecer éste de fondos suficientes para el pago.

43.- Las conductas antijurídicas en las que están totalmente ausentes los elementos genuinos constitutivos del delito de fraude, denominados fraudes espurios o delitos autónomos, son las descritas en las fracciones VIII, IX, XIV, XVI, XVII, XVIII, XIX Y XX.

44.- En el fraude de usura, las ventajas usurarias deben obtenerse como consecuencia de la ignorancia o malas condiciones económicas de la víctima, presupuestos necesarios para perfeccionar el hecho típico, circunstancias que deben apreciarse en el momento de la celebración del contrato o convenio.

45.- En el fraude por sustitución de la moneda de curso legal, se tipifica el hecho de que el sujeto activo del delito, con la intención interna de obtener un lucro indebido, ponga en circulación objetos en sustitución de la moneda de curso legal.

46.- En el fraude por la venta o traspaso de una negociación, los comerciantes personas físicas responden de sus obligaciones con todos sus bienes.

47.- Carece de aplicación la fracción XVI del artículo 387 del Código Penal Distrital, que contiene el fraude a las

propiedades literarias, dramáticas o artísticas, por la desaparición de las leyes que consideraban como falsificación esos actos.

48.- Cuando un patrón pague a sus trabajadores "cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden por las labores que ejecuta", se le aplicará el artículo 992 de la Ley Federal del Trabajo y no la fracción XVII del artículo 387 del Código Penal, de conformidad con el artículo 6o. de dicho Código.

49.- Respecto del fraude por medio de mercancías con subsidio o franquicia, si las mercancías recibidas como subsidio o franquicia entran al patrimonio del sujeto activo, no podrá haber delito de abuso de confianza ni de peculado; si las recibe en administración o depósito en su calidad de servidor público para darles un destino determinado, las distrajere de este destino o en cualquier forma desvirtúe los fines perseguidos con el subsidio o la franquicia, cometerá el delito de peculado y si es un particular, abuso de confianza.

50.- En los fraudes cometidos por intermediarios en operaciones con inmuebles o gravámenes reales e inmuebles sujetos al régimen de propiedad en condominio, la doctrina es unánime en señalar su inutilidad, pues esa conducta esta comprendida típicamente en el abuso de confianza.

51.- Tomando como base que no todo engaño o aprovechamiento del error generador de un lucro ilícito encaja perfectamente en la definición legal del fraude genérico, porque existen varias especies de estos hechos que sólo son sancionables civilmente, por estar regulados por el derecho privado, surge así, para poder encasillar la conducta en un marco legal previamente dado, la necesidad e importancia para enumerar y describir en los tipos penales contenidos en las varias fracciones del artículo 387 del Código Penal, algunas

de las más conocidas formas en que el delito de fraude concretamente se manifiesta en la vida real y que, si bien se encuentran comprendidas dentro del concepto de fraude genérico, pudieren ser innecesarias e inútiles, su destipificación, haría más grande la línea divisoria entre el engaño civil y el fraude.

## BIBLIOGRAFIA.

- Arroyo Alba Francisco; Estudio Sociológico Jurídico sobre el Delito de Fraude; Facultad de Derecho; U.N.A.M.; México 1962.
- Bejarano Sánchez Manuel; Obligaciones Civiles; Colección Textos Jurídicos Universitarios; México 1984.
- Bramont Arias Luis A.; Fraude Civil y Fraude Penal; Enciclopedia Jurídica Omeba; Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires 1960.
- Carranca y Trujillo Raúl y Raul Carranca y Rivas; Código Penal Anotado; Editorial Porrúa, S.A.; México 1987.
- Carrara Francesco; Programa del Curso de Derecho Criminal; Parte Especial; Volumen IV; Editorial temis; Bogotá 1980.
- Colín Sánchez Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; Editorial Porrúa, S.A.; México 1977.
- Castellanos Tena Fernando; Lineamientos Elementales de Derecho Penal; Editorial Porrúa, S.A.; México 1991.
- De Pina Rafasel y Rafael de Pina Vara; Diccionario de Derecho; Editorial Porrúa, S.A.; México 1989.
- Diccionario Jurídico Mexicano; Instituto de Investigaciones Jurídicas; Universidad Nacional Autónoma de México.

Flores Gómez Fernando; La Reforma Penal en Torno a las Consecuencias Jurídicas del Delito; Revista Mexicana de Justicia; Número 3; México 1989.

Franco Guzmán Ricardo y Alvaro Bunster; En el Delito de Fraude sólo las personas físicas pueden ser sujetos pasivos de "engaño", no las personas morales; Revista Mexicana de Justicia; Número 3; México 1989.

García Mendieta Carmen; La Lesión Civil; Revista Mexicana de Justicia; número 1; México 1985.

Garduño Garmendia Jorge; El Ministerio Público en la Investigación de Delitos; Editorial Limusa, S.A. de C.V.; México 1988.

Gómez Gordoa José; Títulos de Crédito; Editorial Porrúa, S.A.; México 1988.

González de la Vega Francisco; El Código Penal Comentado; Editorial Porrúa, S.A.; México 1987.

-----, Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; México 1990.

Jiménez Huerta Mariano; Derecho Penal Mexicano; Tomo IV; Editorial Porrúa, S.A.; México 1986.

Maggiore Guisepppe; Derecho Penal; Editorial Temis; Bogotá 1954.

Madrazo Carlos; Estudios Jurídicos; Los Destinatarios de la Norma Penal; Cuaderno 19 del Instituto Mexicano de Ciencias Penales; México 1985.

Mancini Vicenzo; Tratado de Derecho Penal Italiano; Turín 1938.

- Nuñez Ricardo C.; Derecho Penal Argentino; Parte General; Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires 1959.
- Pavón Vasconcelos Francisco; Comentarios de Derecho Penal; Editorial Porrúa, S.A.; México 1989.
- ; Imputabilidad e Inimputabilidad; Editorial porrúa, S.A.; México 1989.
- Pavón Vasconcelos Francisco y Gilberto Vargas López; Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A.; México 1981.
- Porte Petit Candaudap Celestino; Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal; México 1991.
- Sánchez Zayas Pablo; Estudio de la Norma Penal Reguladora del Fraude Doloso Consumado; Revista Mexicana de Justicia; Número 3; México 1984.
- Soler Sebastian; Derecho Penal Argentino; Editorial La Ley; Buenos Aires 1945.
- Trueba Urbina Alberto; Derecho Penal del Trabajo; Editorial Botás; México 1948.
- Vela Treviño Sergio; Culpabilidad e Inculpabilidad; Editorial Trillas, S.A. de C.V.; México 1990.
- , La Prescripción en Materia Penal; Editorial Trillas, S.A. de C.V.; México 1985.
- , Miscelánea Penal; Editorial Trillas, S.A. de C.V.; México 1990.
- Zamora Pierce Jesús; El Fraude; Editorial Porrúa, S.A.; México 1992.

-----; Garantías y Proceso Penal; Editorial  
Porrua, S.A.; México 1988.



## **LAS DIVERSAS CONDUCTAS QUE CONFIGURAN EL DELITO DE FRAUDE.**

### **CAPITULO I.**

#### **EL DELITO DE FRAUDE.**

1.- Consideraciones.	3
2.- Fraude Civil y Fraude Penal.	13
a) Problemática.	13
b) Supuestos criterios distintivos.	17
3.- Definición legal del delito de fraude.	27
4.- Sus elementos constitutivos.	31
5.- Su penalidad.	32
6.- Su procedibilidad.	35
7.- Prescripción de la acción persecutoria.	40
a) Los plazos para la prescripción de la acción penal en el delito de fraude.	52

## CAPITULO II.

### LOS FRAUDES ESPECIFICOS.

1.- Fraude de defensores.	56
2.- Fraude por disposición indebida.	60
3.- Fraude con títulos de crédito.	64
4.- Fraude a establecimientos comerciales.	69
5.- Fraude por compras al contado de bienes muebles.	72
6.- Fraude por retención de la cosa vendida o de su precio, cuando se pago su importe.	75
7.- Fraude por doble venta.	79
8.- Fraude por simulación.	83
9.- Fraude en juegos de azar.	87
10.- Fraude en la construcción.	90
11.- Fraude en la venta de materiales de construcción.	92
12.- Fraude por falsas promesas y esperanzas.	93
13.- Fraude por libramiento de cheques.	95.

### CAPITULO III.

#### LOS FRAUDES ESPURIOS.

1.- Fraude de usura.	106
2.- Fraude por sustitución de la moneda de curso legal.	116
3.- Fraude en la venta o traspaso de una negociación.	119
4.- Fraude en perjuicio de las propiedades literarias, dramáticas o artísticas.	125
5.- Fraude a trabajadores.	127
6.- Fraude por medio de mercancías con subsidio o franquicia.	132
7.- Fraude cometido por intermediarios en operaciones con inmuebles o gravámenes reales.	134
8.- Fraude en los inmuebles sujetos al régimen de propiedad en condominio.	136

## CAPITULO IV.

### LAS CONDUCTAS TIPICAS DEL DELITO DE FRAUDE.

1.- La necesidad e importancia de las conductas enumeradas y descritas en las varias fracciones del artículo 387.	139
2.- Conclusiones.	144
Bibliografía.	155
Indice de contenido.	158