

241 186



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales ARAGON

**LA PETICION COMO REQUISITO
DE PROCEDIBILIDAD DE LOS
DELITOS BANCARIOS.**

TESIS PROFESIONAL

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

Isabel Reyna Reyes Avalos

MEXICO, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1 9 8 8



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

PAG. NUM.

INTRODUCCION - - - - -	1
------------------------	---

CAPITULO I

NATURALEZA JURIDICA DE LA PETICION

A) La Querella - - - - -	5
B) La Petición como acto equivalente de la Querella - -	17
C) Diferencia entre Querella y Petición - - - - -	26

CAPITULO II

REGULACION DE LOS DELITOS BANCARIOS

A) Delitos Bancarios - - - - -	29
B) Empleados Bancarios y sus responsabilidades - -	40
C) Antecedentes de los artículos 89, 90 y 91 de la - Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito - - - - -	50
D) Artículo 89 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito - - - - -	59
E) Artículo 90 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito - - - - -	62
a) Fracción I - - - - -	62

	PAG. NUM.
b) Fracción II - - - - -	64
c) Fracción III - - - - -	66
d) Fracción IV - - - - -	68
 F) Artículo 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito - - - - -	 70
a) Fracción I - - - - -	72
b) Fracción II - - - - -	77
c) Fracción III - - - - -	82

CAPITULO III

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN LOS DELITOS PREVISTOS EN LOS - ARTICULOS 89, 90 Y 91 DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO -- PUBLICO DE BANCA Y CREDITO

A) Definición del Requisito de Procedibilidad - - -	85
B) Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servi - cio Público de Banca y Crédito - - - - -	 87
C) Sus Antecedentes (artículo 153 Bis 1 de la Ley- General de Instituciones de Crédito y Organiza- ciones Auxiliares) - - - - -	 90
D) Opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros - - - - -	 94
E) Petición de la Secretaría de Hacienda y Crédi- to Público - - - - -	 99

	PAG. NUM.
F) Nexos entre la Opinión y la Petición - - - - -	110
G) Ventajas y Desventajas - - - - -	113
H) Modificaciones que se proponen - - - - -	116
I) Conclusiones - - - - -	119
APENDICE - - - - -	134
BIBLIOGRAFIA - - - - -	147

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

En el campo del Derecho Penal Mexicano existe una figura a la que muy pocos estudiosos del derecho han dedicado algunas líneas, tal es el caso de la "petición" prevista en el Artículo 92 -- de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, la que se formula para poder proceder penalmente en contra de los -- responsables de los delitos Bancarios contemplados en el mismo ordenamiento.

Por lo anterior nos hemos basado principalmente al plagiar nuestras ideas y críticas en la experiencia obtenida en la práctica, toda vez que prestamos nuestros servicios en la Procuraduría Fiscal de la Federación, Subprocuraduría Fiscal de Investigaciones.

La motivación que nos llevó a la elección del Tema y a la realización de este Trabajo fue la poca atención que le han prestado los teóricos del Derecho y los Legisladores. De los primeros, porque no han encaminado su experiencia para establecer la naturaleza jurídica de este acto equivalente a la querrela, por lo que carece de una doctrina amplia que la explique. Por cuanto hace a los Legisladores, le han prestado poco interés, sin darle la verdadera importancia que representa en la práctica la existencia de normas y principios que rijan específicamente a la petición, ya que las

normas que regulan a la querrela no le son del todo aplicables.

En tal virtud nos atrevemos a asegurar que este trabajo es a la fecha el más completo que existe respecto a la figura jurídica denominada "Petición", pues abarca aspectos teóricos y muy especialmente la práctica de la misma.

Consta de tres capítulos, insertándose en el último de ellos las conclusiones. A través de los capítulos se intenta establecer la naturaleza jurídica de la figura denominada "Petición", se estudian los delitos bancarios que la requieren y en su tercer capítulo contiene los aspectos prácticos del cómo se ha entendido ésta y del cómo se ha manejado para su formulación.

Lo antes apuntado de ninguna manera debe entenderse como una pretensión de hacer doctrina, sino como un señalamiento a la laguna legal que existe respecto del Tema.

La presente Tesis tiene varios objetivos de entre los que destacan:

1. - Dar la atención que merece el estudio de la figura jurídica llamada "Petición", la que reviste importancia fundamental si se considera que la prestación del Servicio Público de Banca y Crédito es una actividad propia del Estado, y que el importe de las afectaciones patrimoniales por la comisión de delitos bancarios su -

man actualmente varios miles de millones de pesos.

2. - Tratar de establecer la naturaleza jurídica de la -- "Petición", tomando como base los principios rectores de la quere - lla.

3. - Constituirse en un elemento motivador para que se - legisle al respecto, y

4. - Contribuir a la información sobre el difícil Tema -- de los Delitos Bancarios previstos por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Concluido el Trabajo de Tesis tuvimos conocimiento de -- que en fecha posterior entrarían en vigor algunas modificaciones al - Capítulo de los delitos bancarios, por lo que nos hemos permitido comentarlos a fin de hacer más completo el estudio.

Esperamos que el Trabajo realizado sea de su agrado y - que contribuya a manera de elemento ilustrativo del Tema a todos -- aquéllos cuyo interés se encuentre vinculado con la Materia, agrade - ciendo la lectura que se haga del presente.

C A P I T U L O I

NATURALEZA JURIDICA DE LA PETICION

- A) La Querella
- B) La Petición como acto equivalente de la Querella
- C) Diferencia entre Querella y Petición

A) LA QUERELLA

Esta forma de iniciar la persecución de los delitos ha sido objeto de estudio por diversos autores, entre los que destacan De Pina Bara al decir: "LA QUERELLA es en su sentido procesal rigurosamente técnico, es el acto procesal de parte (o del Ministerio Público) en virtud del cual se ejerce la acción Penal."

(1) El mismo autor señala, que "La Querella es el escrito en el que, con las exigencias formales que la Ley determina, se ejerce la acción penal." (2) Según Jiménez Ajenjo, la define como "Aquel escrito que extendido en legal forma, se presenta ante el Juez o Tribunal competente ejercitando una acción de carácter penal contra persona determinada como presunto responsable de un delito y al mismo tiempo se notifica a la autoridad la existencia del mismo, para que proceda a su persecución y castigo." (3)

Así como los anteriores estudiosos del derecho existen otros más que han explicado el mismo concepto pero para los fines del presente trabajo, expresaremos dos definiciones propias:

— Querella. - Es el requisito que señala la Ley para

(1) De Pina Bara citado por Sergio García Ramírez. "Derecho Procesal Penal", 2° Ed., Porrúa, S.A., México, 1977, pág. 342.

(2) Idem.

(3) Jiménez Ajenjo citado en ídem.

la persecución de determinados delitos, ya que al acontecer estos - el ofendido o sus legítimos representantes hacen del conocimiento - de la autoridad competente los mismos, con el fin de que se proceda conforme a derecho corresponda.

- Es la narración de hechos que produjeron un delito, de entre aquéllos que sólo se pueden perseguir a instancia de parte, mismos que debidamente relacionados, participa en forma - verbal o escrita la parte ofendida o los legítimamente autorizados - al órgano investigador, conteniendo la voluntad manifiesta de que - se persigan y sancionen a los responsables del ilícito.

De las definiciones así vertidas se desprende que -- la querella se conforma de la siguiente manera:

I. - Partes

II. - Elementos

I. - Para que se integre la Querella deben existir - dos partes. - El ofendido y el inculpado; el primero es aquél que - recurre ante la autoridad y presenta la acusación con el fin de que se ejercite la acción penal, y el inculpado es el que se señala co - mo presunto responsable del delito.

II. - Los elementos son:

1. - Hechos delictuosos relacionados.

2. - El órgano investigador tiene conocimiento del delito por la relación de hechos que le exponen los querellantes.

3. - La voluntad manifiesta del querellante para que se persiga al autor del delito.

4. - Sólo para determinados delitos.

1. - El primer Elemento abarca la relación de hechos ilícitos, los que se harán saber al Ministerio Público ya sea en forma verbal o escrita la fundamentación de esta disposición se encuentra contenida en el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en el artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales los cuales a la letra dicen:

Artículos 276 y 118. - "Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito. . ."

A la vez incluye que al efectuarse la Querella no es necesario que se contenga en ella la manifestación expresa de querellarse; por lo que al respecto existe Jurisprudencia en los siguientes términos: "Cuando la ley exige la Querella para la persecución de un delito, basta para que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en que consistir el delito. (S. C., Jurisp. def., 5a. época. Núm. 241). No es necesaria la expresa manifestación de Querella, sino basta con exteriorizar la voluntad de poner en actividad a la autoridad

para la persecución de un hecho estimado delictuoso (Sexta Epoca, - Segunda Parte, Volumen XIV, pág. 187. A.D. 1739/55, José Leonides Delgadillo." (4)

"Para que la Querella surta sus efectos, basta con - que exista materialmente, sin que sea necesario que se use sacra- - mentalmente aquella designación (Informe 1974, Colegiado del Déci - mo Circuito. A.D. 247/71. Salvador Portillo Ceballos)" (5)

Para que exista legalmente la Querella no se requie- - re que el ofendido comparezca empleando expresiones sacramenta - - les tales como que lo que hace ES QUERELLARSE (T.S. 6a. Sala, - agt. 9 1941)." (6)

Además se hace notar que al efectuarse la acusa - - ción no es suficiente con señalar al presunto responsable, sino que - - éste debe relacionarse con los hechos que se narran, a fin de que - - se integre el acto u omisión que sanciona la Ley Penal.

2. - Segundo Elemento el órgano investigador tiene - - conocimiento del delito por la relación de hechos que expone el ofen- - dido; esto es, que el ejercicio de la acción penal sólo tiene-

(4) Sergio García Ramírez. Op. cit., pág. 345.

(5) Idem

(6) "Código Penal Anotado" por Raúl Carrancá y Trujillo y otro. - - Porrúa, S.A., México, 1971, pág. 47.

lugar cuando la víctima o los legalmente autorizados para quererse participar a la autoridad la comisión de un delito que les ocasionó perjuicio.

Las razones por las que el legislador hace depender la persecución de ciertos delitos de la manifestación expresa del ofendido son:

Que dada la naturaleza de aquéllos, el hecho de que se conozcan y divulguen podrían acarrear al perjudicado por el delito graves consecuencias que inclusive se podrían considerar de -- más trascendencia que la conducta delictuosa en sí; la otra razón es que previene que en algunos casos el poder público puede restarles importancia a hechos que al pasarlos por alto traerían perjuicios para el particular y como sólo éste sabría el alcance de -- los mismos, se le deja a su elección el querellarse.

Continuando con el estudio de este elemento encontramos que el querellante puede ser representado en la formulación de la querrela, por lo que haré referencia a lo previsto en el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice: "Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito, y, tratándose de incapaces, a los ascendientes y, a falta de éstos, a los

hermanos o los que representen a aquéllos legalmente.

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

Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de rapto, estupro, o adulterio, en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de este artículo."

Del anterior se preveen tres casos:

A) Cuando el ofendido es menor de edad, del que se desprenden tres hipótesis.

a) El menor directamente formula su querella.

b) A nombre del menor puede querellarse lícitamente otro de los ofendidos, entendiéndose por tal, toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito, esto se refiere a la existencia de un tercero que resulta ofendido aparte del sujeto pasivo en el delito.

c) Y el caso de que el menor esté incapacitado, - para lo que pueden formular querrela los ascendientes y a falta de éstos, los hermanos o los que lo representen legalmente.

B) Cuando el ofendido es mayor de edad. - Para - el caso, también se desprenden tres situaciones:

a) El sujeto pasivo del delito (mayor de edad) formula su querrela.

b) Si la persona que sufrió el perjuicio se encuentra incapacitada, podrán presentar la querrela las personas que se mencionan en la parte final del lo párrafo del artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

c) Y por último podrá ser presentada por medio de apoderado, para lo que será suficiente un poder general con cláusula especial para formular querrela.

C) En lo que alude a las personas morales, la querrela se encuentra perfectamente especificada en el segundo párrafo del artículo que nos ocupa y que transcribimos anteriormente.

Ahora bien, para el caso de los delitos Federales - que requieran querrela o de requisito previo, se iniciará la acción penal al ser presentadas por los facultados para su elaboración, de

acuerdo a lo previsto en el Código Federal de Procedimientos Penales; artículos 113, 114, 115 y 120 (parte final).

Art. 113. - " . . . La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado;

II. - Cuando la Ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado. . ."

Art. 114. - "Es necesaria la querrela del ofendido solamente en los casos en que así lo determinen el Código Penal u otra Ley"

Art. 115. - Cuando el ofendido sea menor de edad, puede querellarse por sí mismo, y si a su nombre lo hace otra persona, surtirá sus efectos la querrela, si no hay oposición del ofendido"

Art. 120. - " . . . Las querellas formuladas en representación de personas morales, se admitirán cuando el apoderado tenga un poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial para formular querellas sin que sean necesarias acuerdo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de --

socios o accionistas, poder especial para el caso determinado, ni instrucciones concretas del mandante"

Por lo que de momento paso a referir la jurisprudencia que se refiere a este segundo elemento.

Jurisprudencia. - "En los delitos perseguidos por que rella, la ausencia de ésta determina que ni el Ministerio Público puede ejercitar la acción penal, ni el tribunal puede condenar al acusado (Quinta Epoca. Tomo XXVI, pág. 199. Rosa Becerril Rómulo). En estos casos, para que el Ministerio Público pueda ejercer la acción penal es preciso que ante él formule el ofendido su queja (Quinta Epoca, Tomo XV, pág. 403. Vega Francisco)." (7)

"Tratándose de querellas no cualquiera puede reclamar los hechos delictuosos (y con mayor razón por lo que hace a las personas jurídicas o colectivas), pues bien puede suceder que el afectado prefiera, por convenir a sus intereses, que los hechos queden ignorados aún cuando no se castiguen. Por ello se requiere que el mandatario esté autorizado para presentar queja de los hechos (S. C., Primera Sala 2085/58/1a)." (8)

"Si la negociación ofendida tuvo conocimiento de la

(7) García Ramírez Sergio. Op. cit., pág. 346.

(8) Raúl Carrancá y Trujillo, Raúl Carrancá y Rivas. Op. cit., pág. 47.

querella presentada por su apoderado irregular y sin embargo, no se opuso a la misma, ello la convalida definitivamente (S. C., Tesis relacionada, Sexta Epoca, 2a parte, T. XX, pág. 158)." (9)

"La querella debe hacerse presente ante la autoridad judicial si ésta ya conoce del delito por consignación que le hubiera hecho el Ministerio Público (T.S., 6a Sala, agt. 3, 1941)." (10)

"Si el poder otorgado al mandatario del querellante, en los delitos que necesitan de este requisito de procedibilidad, no reúne las facultades especialísimas que se requieren para presentar querella, dicho vicio, de conformidad con el artículo 264 c.p.p., queda purgado con el hecho de que el ofendido tenga conocimiento de la querella y no se oponga a la misma (S. C., la Sala 2433/58/1a)." (11)

3. - Tercer Elemento la voluntad manifiesta del querellante para que se persiga al autor del delito. Este elemento se refiere a que siendo la querella un medio por el que se hace del conocimiento de la autoridad la comisión de un delito es natural que la acusación contenga la manifestación de queja y el deseo

(9) Raúl Carrancá y Trujillo, Raúl Carrancá y Rivas. Op. cit., pág. 47.

(10) Supra, Op. cit., pág. 47.

(11) Idem.

de la víctima para que se persiga al delincuente, en consecuencia - desde el momento en que se formula la querrela, se hace patente la voluntad del agente ofendido para la persecución del delito y del delincuente con lo que se pierde toda posibilidad de pasar por alto el hecho ilícito.

4. - Cuarto Elemento. - Al hablar de la forma de -- persecución de los delitos, ésto es aplicable a sólo algunos de --- ellos; es conveniente recordar las motivaciones que tuvo el legisla - dor, las cuales consisten esencialmente en: tomar en cuenta el inte_ rés del particular ya que es él quien resulta directamente afectado, quedando por tal motivo a la potestad de la parte ofendida el deter - minar si le favorecería el hecho de que se administrará justicia, -- puesto que comparativamente el interés social tiene una afectación - mínima, al grado tal que podría quedar impune el hecho ilícito.

Atento a lo anterior ratifican dicha postura los si -- guientes artículos:

Artículo 262 del Código de Procedimientos Penales, - para el Distrito Federal" . . . La averiguación previa no podrá -- iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que sólo se -- puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado és - ta, . . ."

Y el ya citado Artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice: ". . . La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado. . ."

El Código Federal de Procedimientos Penales, prevé además de la Querrela a su acto equiparable denominado Petición, tema principal del presente trabajo por lo que en el siguiente inciso nos abocaremos a su estudio.

B) LA PETICION, COMO ACTO EQUIVALENTE
DE LA QUERELLA

17

La petición es una figura jurídica que se encuentra - prevista en preceptos legales propios en lo que se refiere a su exis tencia, más en los lineamientos para su regulación y formulación, - el legislador la maneja como un acto equivalente a la querella.

Pero que en ningún momento viene a constituirse co mo una forma de persecución de los delitos, sino como un requisito de procedibilidad para la persecución de los mismos, debiendo con tener para su integración los elementos y requisitos que contiene la querella.

Para la mayor comprensión de la petición es menes ter definirla, entendiéndose como:

La narración de hechos que pueden ser constitutivos de un delito y que debidamente relacionados dan a conocer los legítimamente autorizados al órgano investigador, conteniendo la volun tad y conformidad expresa de que se persigan y sancionen a los res ponsables del ilícito.

Como se observa en la anterior definición, los ele mentos que integran a la petición son los que contiene la querella, - toda vez que es acto equivalente de aquélla.

La regulación específica de la petición para el caso de los delitos bancarios que nos ocupan se encuentra prevista en el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y genéricamente en el contenido de los Artículos 113, 118 y 119 del Código Federal de Procedimientos Penales; así como en la circular 2/84 de la Procuraduría General de la República publicada en el Diario Oficial de la Federación del 14 de mayo de 1984.

El Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito legitima a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que formule petición para proceder penalmente contra servidores públicos bancarios y particulares que han ocasionado quebranto patrimonial a alguna Sociedad Nacional de Crédito, y el Reglamento Interior de esa Dependencia, establece en su Artículo 10 fracción XXI la facultad para formularla, al Procurador Fiscal de la Federación por ser éste el Asesor Jurídico de la propia Secretaría preceptos legales que a la letra dicen:

"Artículo 92. - En los casos previstos en los Artículos 89, 90 y 91 de esta Ley, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Lo dispuesto en los artículos citados en el párrafo anterior, no excluye la imposición de las sanciones que conforme -

a ésta u otras leyes fueran aplicables, por la comisión de otro u - otros delitos."

"Artículo 10. - Compete al Procurador Fiscal de la Federación. . . .XXI. - Ejercer en materia penal las facultades - que señalan a la Secretaría las Leyes relativas a Instituciones de - Crédito y Organizaciones Auxiliares, de Instituciones de Seguros y Fianzas. . . ."

En relación a lo previsto en el Código Federal de - Procedimientos Penales Artículos 113, 118 y 119 comprenden requi - sitos a seguir para la integración de la querrela y por consiguiente - de la petición; los lineamientos se disponen en la siguiente forma:

"Artículo 113. . . Cuando para la persecución de un delito se requiere querrela u otro acto equivalente a título de requi - sito de procedibilidad, el Ministerio Público Federal actuará según - lo previsto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Re - pública, para conocer si la autoridad formula querrela o satisface el requisito de procedibilidad equivalente."

El contenido del antes citado en ningún momento menciona a la petición, pero sí se refiere a los actos equivalen - tes en general, situación que da cabida a la figura en estudio.

"Artículo 118. . . Las querellas pueden formu - -

larse verbalmente o por escrito. Se contraeran en todo caso, a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente, y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición. Cuando una denuncia o querrela no reúna estos requisitos, el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellas. . ."

La petición generalmente en la práctica se formula por escrito ante el órgano encargado de investigar el hecho delictuoso, expresando la firme voluntad para perseguir el delito y el delincuente.

"Artículo 119. - Cuando la denuncia o la querrela se presenten por escrito, el servidor público que conozca de la averiguación, deberá asegurarse de la identidad del denunciante o querellante, de la legitimación de este último, así como de la autenticidad de los documentos en que aparezca formulada la querrela y en los que se apoyen ésta o la denuncia.

En todo caso el servidor público que reciba una denuncia o querrela formulada verbalmente o por escrito, requerirá al denunciante o querellante para que se produzcan bajo protesta de decir verdad, con el apercibimiento a que se refiere el Artículo 118 y las formulará las preguntas que estime conducentes."

Para el aseguramiento de la legitimación del denun-

ciente que debe efectuar el órgano investigador que conozca de la -
averiguación es aplicable el Artículo 120 del Código citado.

El contenido de la circular 2/84 de la Procuraduría
General de la República publicada en el Diario Oficial de la Federaci
ción del 14 de mayo de 1984 señala:

" . . . CIRCULAR sobre procedimientos cuando se -
trate de delitos perseguibles por querella.

UNICO. - Cuando se trate de hechos que puedan constituir
delitos de fuero Federal perseguibles previa querella, petici
ción de parte o declaratoria que produzcan los mismos efectos, se
observarán las disposiciones siguientes:

1. - Sólo se procederá a iniciar la averiguación previa,
cuando se haya formulado la querella, petición o declaratoria
por quien tenga derecho a ello. En consecuencia, cuando falte ese
requisito no se realizará ningún acto que infiera molestias a las -
personas. . . "

En esta circular se regula el procedimiento a seguir
para el caso de la querella, pero a la vez enuncia literalmente
la figura jurídica de la petición, con lo que se puntualiza que --
las disposiciones aplicables a la querella lo serán también para la
petición.

En base a lo ya expuesto, la petición es un acto -- equivalente a la querrela toda vez que como ya se dijo su regula-- ción es común, mismas que de no formularse ante el órgano inves-- tador, éste no tendrá facultades para abocarse a la persecución-- del delito y en su caso a su consignación ante el Juzgador.

Los delitos que se persiguen por querrela, así co-- mo los que requieren de petición, tienen una característica única,-- la cual consiste en que una vez que se hace del conocimiento del -- órgano investigador los hechos ilícitos, puede extinguirse la acción penal mediante el otorgamiento del perdón que para el caso de la-- petición se hace consistir en un "Dejar sin Efectos". Cabe aclarar que en este último constituye una laguna por parte del legislador-- toda vez que carece de fundamento legal, mismo que en la prácti-- ca ha tenido que llevarse a efecto por circunstancias especiales, al respecto hablaremos más a fondo en el inciso E) del tercer capítu-- lo de este trabajo.

El perdón, es otorgado por el ofendido o por los le-- gitimados para el caso, tal y como lo contempla el artículo 93 del Código Penal Federal que a la letra dice: "El perdón del ofendido-- o del legitimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto-- de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siem-- pre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda ins-- tancia y el reo no se oponga a su otorgamiento. . ."

Ahora bien el perdón tiene varias características:

1. El perdón que otorgue el ofendido o el legitimado para otorgarlo en ningún momento podrá condicionarlo para que surta sus efectos legales, para lo que existe jurisprudencia en los siguientes términos "El perdón no produce efectos legales si se le subordina al cumplimiento de alguna condición por parte del acusado (Informe 1970, Colegiado del Sexto Circuito. R. 367/70 Dionisio Pérez Corte). (12)

2. El perdón debe otorgarse posteriormente a la comisión del delito, constado en forma fehaciente, esto es, por medio de la exteriorización de voluntad del ofendido para que no se continúe con la persecución del delito y delincuente.

3. Debe concederse antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia; límite para que surta sus efectos ya que en caso contrario no procedería.

4. No debe existir oposición al perdón por parte de la persona a la que se le otorga.

Asimismo el Código Penal Federal en su artículo 93 señala ". . . Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda --

(12) Sergio García Ramírez. Op. cit., pág. 346.

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."

Este último párrafo hace referencia a que una vez satisfechos los intereses y derechos del ofendido no se podrá concretar el perdón para uno de los inculpados, sino que tendrá que hacerse extensivo para los demás.

En relación con el perdón Rivera Silva (13) dice:

"Creemos que por economía procesal y por atención a la exigencia de la pronta administración de justicia, el Ministerio Público, en los casos del perdón de delitos que se persiguen a instancia de parte, debe resolver lo conducente."

En efecto, el órgano investigador en los casos de delitos a instancia de parte en los que se haya otorgado el perdón, no

(13) Manuel Rivera Silva "El Procedimiento Penal", 12a ed., Porrúa, S.A., México, 1982, pág. 127.

debe continuar con la investigación y persecución de los delitos, sino que debe resolver que se ha extinguido la acción penal y no consignar los hechos al Juzgador en espera de que éste resuelva. Ya que el texto del Artículo 93 del Código Penal Federal al establecer que el perdón extingue la acción penal y que sólo opera hasta antes de sentencia en Segunda Instancia, implica que se puede otorgar en cualquier etapa del procedimiento y hasta antes de dicha resolución; por lo que si se da en averiguación previa, en esta misma etapa debe resolver el Ministerio Público; puesto que ningún precepto legal lo prohíbe. De esta manera también se atiende al principio de la propia administración de justicia y a la economía procesal.

C) DIFERENCIA ENTRE QUERELLA Y
PETICION

En relación al contenido de los incisos anteriores se hace notar que la petición es un acto equivalente a la querella, pero independientemente de ello existe entre éstas una diferencia de relevancia la que se hace consistir en lo siguiente:

En la querella tanto el ofendido directamente como los legitimados pueden formularla en la forma y términos ya expresados; en la petición no obstante que son las Sociedades Nacionales de Crédito las que resienten el daño patrimonial, la Ley autoriza y legitima exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, previa opinión de la Comisión Nacional Bancaria para formular la petición, y así proceder penalmente en contra de los inculcados por la comisión de algún delito contemplado por los Artículos 89, 90 o 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Lo anterior resulta discordante, pues recordemos -- que la petición no tiene una regulación especial en nuestro derecho penal, y por tanto se rige bajo los mismos principios y bases que -- la querella por ser acto equivalente.

En nuestro punto de vista, ello origina la siguiente -- presunción; siendo la querella y la petición actos equivalentes, --

tácitamente se faculta a las Sociedades Nacionales de Crédito para formular las peticiones respectivas en los delitos bancarios, por ser sujetos pasivos del delito.

Sin embargo como el Artículo 92 de la Ley citada faculta exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para formular peticiones hace que se pierda la congruencia del equivalente de las figuras en estudio, toda vez que la base que rige a la querrela en el sentido de que el afectado o los legitimados pueden formularla, también debería aplicarse a la petición.

C A P I T U L O II

REGULACION DE LOS DELITOS BANCARIOS

- A) Delitos Bancarios
- B) Empleados Bancarios y sus Responsabilidades
- C) Antecedentes de los Artículos 89, 90 y 91 de la Ley
Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito
- D) Artículo 89 de la Ley Reglamentaria del Servicio Pú -
blico de Banca y Crédito
- E) Artículo 90 de la Ley Reglamentaria del Servicio Pú -
blico de Banca y Crédito
 - a) Fracción I
 - b) Fracción II
 - c) Fracción III
 - d) Fracción IV
- F) Artículo 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Pú -
blico de Banca y Crédito
 - a) Fracción I
 - b) Fracción II
 - c) Fracción III

A) DELITOS BANCARIOS

Para los efectos de este trabajo es necesario de ---
terminar dentro del marco del Derecho Penal Mexicano, donde se -
encuentran inmersos los Delitos Bancarios y establecer el por -
qué de dicha denominación.

1. - Dentro de nuestro Derecho Penal en aten -
ción a la materia que se regula, llamada en ocasiones fuero, hay
tres ámbitos de validez material de las normas jurídicas repre -
sivas, a saber, materia común, federal y militar.

LOS DELITOS DE ORDEN COMUN, son aquéllos en -
lo que el interés o bien jurídico tutelado o protegido por la norma -
penal corresponde a particulares, ya sean personas físicas o mora -
les, por ejemplo: El robo cometido a una persona que afecta exclu -
sivamente su patrimonio individual como particular. De estos delitos --
conocen los Tribunales comunes de los Estados y del Distrito Federal.

LOS DELITOS DE ORDEN FEDERAL, por ende se --
rán aquéllos en que se afecte el interés o bienes de la Federación, -
esto es, la titularidad del bien jurídico tutelado por las leyes federa -
les corresponde a ésta. Así, siguiendo con el mismo ejemplo del robo,

será delito federal cuando se cometa en bienes propiedad de la Federación, aún cuando dichos bienes se encuentren físicamente en bodegas o locales de particulares. De estos delitos conocen los Tribunales del Poder Judicial de la Federación.

LOS DELITOS DE ORDEN MILITAR, serán aquéllos en los que se atenta contra la disciplina militar, en hechos cometidos por militares en contra también de militares, ya que si en los hechos se involucra un civil, bien como actor o como sujeto pasivo del delito, nos encontramos ante un delito del orden común. De los delitos de que se trata conocerán los Tribunales Militares.

En tal virtud, hay leyes del fuero común y leyes del fuero federal, dentro de estas últimas se encuentra la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente a partir del 15 de enero de 1985.

Por lo tanto, ya que el quinto párrafo del Artículo 28 Constitucional establece que la prestación del Servicio Público de Banca y Crédito será exclusivo del Estado a través de las Sociedades Nacionales de Crédito, y que por su parte el artículo primero de la Ley Reglamentaria de dicho servicio así lo ratifica, siendo esta federal, los delitos que ella prevéé serán federales.

Lo anterior en concordancia con el artículo primero de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que establece que las Instituciones Nacionales de Crédito forman parte de la Administración Pública Paraestatal; y con el Artículo 41 fracción I inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que establece que serán delitos federales los previstos por leyes de igual carácter.

A continuación se transcribe jurisprudencia relativa a lo expresado que, aún cuando se refiere a preceptos de la derogada Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, es aplicable a los vigentes preceptos de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, porque los tipos penales que aquella regulaba son esencialmente iguales a los vigentes.

"FRAUDE A UNA INSTITUCION BANCARIA. - El artículo 149 de la Ley de Instituciones de Crédito dispone que se considerará como fraude el hecho de que una persona o sociedad, para obtener préstamos de instituciones de crédito, proporcione datos falsos sobre el monto de su activo o de su pasivo y declarará aplicable en toda la República para los efectos de su sanción, el artículo 386 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales. Tal precepto crea pues, un delito específico de fraude, y como esa Ley es de carácter federal, -

dicho hecho delictuoso tiene el mismo carácter, por lo que --
 conforme al inciso a) de la fracción I del artículo 41 de la --
 Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, corresponde
 de a los Jueces de Distrito conocer de los procesos relativos.
 PLENO. - Competencia 71-48. - Juez Primero de Distrito en el
 Estado de Chihuahua y Juez Segundo de lo Penal de la ciudadad
 del mismo nombre, para no conocer del proceso abierto contra
 Arnulfo Valenzuela Amayo. - Fallado el 29 de marzo de --
 1949. "

"INSTITUCIONES DE CREDITO, DELITOS PREVISTOS EN LOS
 ARTICULOS 153 BIS y 153 BIS 1, DE LA LEY GENERAL DE --
 COMPETENCIA DEL JUEZ FEDERAL. - Los jueces del orden-
 común están imposibilitados para conocer de los delitos pre--
 vistos en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organiz
 zaciones Auxiliares porque es una ley federal, en la que se-
 preveen delitos especiales y de los que solamente pueden co-
 nocer las Autoridades Judiciales Federales, con arreglo a lo
 dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federaci
 ción. De no ser así se incurriría en el absurdo de que los -
 jueces del orden común podrfan conocer de hechos no tipificad
 dos en las leyes expedidas en el Estado y de acuerdo con su
 regimen soberano, violándose con ello lo dispuesto por el art
 tículo 104 de la Constitución General de la República. Por lo

tanto cuando no se trata de controversia que afecte a intereses particulares, sino que por tratarse de hechos tipificados como delitos, son de orden público los jueces y tribunales de orden común no tienen competencia para conocer de ellos, porque — con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12 del Código Federal de Procedimientos Penales, en materia penal no cabe prórroga ni renuncia de jurisdicción.

PLENO. - Competencia 126/67. - Bruno Alarcón Moral. -Fallo do el 13 de agosto de 1948."

2. - Establecido el fuero federal al que pertenecen los delitos previstos por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, procede ahora aclarar la expresión -- "delitos bancarios".

Si bien es cierto la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente no establece en su texto que los tipos previstos por los artículos 89, 90 y 91 sean "delitos bancarios" ya que en ningún momento les da esa denominación. Sin embargo los nombraremos de tal forma, para los efectos de esta tesis, por considerarla más apropiada de entre las que se les pudieran dar, pues establece de una manera clara y sencilla el tipo de delitos de que se está tratando, esto es, permite identificar al instante que al decir "delitos bancarios" se habla de aquéllos relacionados con el servicio público de banca y crédito en los que es - -

sujeto pasivo la Federación y previstos por la ley citada.

Por tanto, a falta de denominación expresa, y sólo para los efectos de este trabajo, al decir delitos bancarios nos referimos a los previstos por la mencionada ley, porque además en la práctica es común que así se les nombre, por ser hechos delictuosos cometidos en agravio de los bancos.

3. Es oportuno señalar que en un momentodado, al cometerse un delito los hechos pueden encuadrar en hipótesis normativas de diversos cuerpo de leyes, esto es, puede presentarse la concurrencia de normas incompatibles entre sí o concurso de delitos. Hay conflicto de leyes ocasionando por el caso concreto mismo, el cual por naturaleza propia y sus circunstancias particulares, puede ser considerado bajo dos o más preceptos normativos - pero solamente uno será el aplicable, excluyendo por así decirlo a los otros.

Esto viene a colación porque los delitos bancarios son a veces confundidos, y se pretende en ocasiones aplicarles preceptos legales diversos a los de la ley reglamentaria de la materia, es decir, un delito bancario puede ser confundido con un fraude, abuso de confianza, peculado o ejercicio abusivo de funciones públicas, y otros contemplados por el Código Penal Federal vigente, no tanto porque en realidad sea confundible, sino más bien es que el hecho también puede encuadrar en otros tipos penales, inclu

so como ya lo vimos en la jurisprudencia transcrita en el punto 1 - de este inciso, se llegó a establecer que los delitos bancarios son un fraude específico previsto por la derogada Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. Y es que, de acuerdo con el criterio de quienes tienen en sus manos la aplicación del derecho, un hecho determinado para unos puede encuadrar perfectamente en un fraude, mientras que para otros es un delito bancario o bien un peculado o uso abusivo de funciones públicas, para lo cual en un momento dado todos darán bases sólidas del por qué lo consideran así, ya que de alguna manera tienen razón. Para resolver estos difíciles problemas de concurrencia hay principios en Derecho Penal; de entre ellos el que nos interesa para esta cuestión es el Principio de Especialidad.

El principio de especialidad, establecido por el artículo 60. del Código Penal Federal vigente, consiste en que las disposiciones jurídicas especiales excluyen a las disposiciones jurídicas generales. Una norma tiene carácter de especial con relación a otra cuando contiene todos los elementos de ésta y además otros que le otorgan preferencia en su aplicación.

Como fórmula práctica se puede decir; se trata de un solo delito derivado del caso concreto, el cual se encuentra contenido en dos o más disposiciones jurídicas de un ordenamiento legal o de varios, pero una de estas normas presenta determinadas

notas esenciales que le dan supremacía sobre las otras que en relación a ésta son generales. Circunstancias especiales son las derivadas del fondo o sustancia de la figura jurídica delictiva, de la penalidad o en su caso del requisito de procedibilidad.

Por cuanto hace a los delitos bancarios no se dan a menudo dudas sobre la aplicación de los preceptos de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, ya que sus disposiciones son bastante específicas y presentan notas tan distintivas que les dan preferencia sobre otras leyes o disposiciones. Además en todos los casos, por mandato de la ley, se oye la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, dependencia que determina si el hecho es o no delito bancario, en virtud de ser el órgano técnico en la materia.

A continuación se transcribe jurisprudencia relativa a este comentario:

"LEY. APLICACION DEL PRINCIPIO DE LA ESPECIALIDAD DE LA. CODIGO PENAL FRAUDE Y DELITO PREVISTO EN LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES. CONCURSO ENTRE. - Para resolver tal cuestión, es importante tener en cuenta - dos requisitos: primero, que la conducta realizada por el - acusado encuadre en el tipo legal descrito en la ley especial; segundo, que tanto la ley especial, cuanto la ley gene

ral en sus respectivas disposiciones legales contengan los mismos elementos del tipo, pues tales requisitos se desprenden de la doctrina sobre el principio de la especialidad, que parte del supuesto de que una misma acción caiga bajo la esfera de dos preceptos penales y que estos preceptos se excluyan entre sí; entendiéndose que existe concurso de leyes cuando el precepto de la ley especial recoja todas las características fundamentales del tipo general, y además alguna otra, específica, que al ser especializadora determina la aplicabilidad de la ley especial. Sólo cuando se dan estas hipótesis, puede plantearse el concurso de leyes que debe resolverse mediante la aplicación del principio de la especialidad de la ley. En el caso la ley general cuya aplicación se estima incorrecta, el Código Penal, en su artículo 386 define el tipo siguiente: "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". La ley especial cuya aplicación pretende la quejosa, en su artículo 153 Bis 1, precisa: "Serán sancionados con las penas que señala el artículo que antecede, los funcionarios y los empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. . . II. - Que falsifiquen, alteren, simulen o, a sabiendas, realicen operaciones que resulten en quebranto al patrimonio de la institución u organización -

en la que presten sus servicios." Atento a lo anterior, resulta que el primer requisito que permite la aplicación del principio de especialidad, no se dió pues del contenido del texto del artículo 153 Bis 1 antes transcrito es de advertirse que no basta para la aplicación de esta ley especial, la calidad de sujeto del delito de ser funcionario o empleado de las instituciones de crédito u organizaciones auxiliares, sino que deben acreditarse los elementos constitutivos del delito descrito. En el caso destaca con singular relevancia, el elemento siguiente: "realicen operaciones". De acuerdo con la naturaleza de esta ley especial, a la calidad de sujeto activo, y al vocablo empleado por el precepto legal antes citado, es indiscutible que la falsificación, alteración y simulación que alude, sean actos que se cometen por los funcionarios o empleados de las instituciones que menciona, en el ejercicio y en íntima relación con la naturaleza de sus funciones o empleos pero no regula actos ajenos a ellos, como los que motivaron la condena de la acusada, en el que no los realizó ni intervino al efectuar operación alguna de crédito o que se hubiere encomendado en relación a su cargo, de donde resulta que en la especie, la conducta de la sentenciada, no se encuentra regida por tal ley especial. Tampoco se dió la segunda hipótesis en que se fundamenta la aplicación del principio de especialidad, porque en el caso concreto el precep-

to de la ley especial que invoca la quejosa, la General de -
Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, no abar-
ca en su definición todos los elementos del tipo de fraude --
previsto en la Ley General, el Código Penal, ni el de falsi-
ficación, por lo que se sigue el proceso y condenó a la en-
juiciada, ya que tal precepto de la ley especial, no regula -
íntegramente las características típicas del tipo general co -
mo son: el empleo de engaño o aprovechamiento de error pa -
ra hacerse ilícitamente de alguna cosa o alcanzar un lucro -
indebido tal y como requiere el artículo 386 del Código Pe --
nal, siendo pertinente agregar que, si bien es cierto que los
funcionarios y empleados de instituciones de crédito y orga-
nizaciones auxiliares se encuentran regidos por la ley espe-
cial que lo es la Ley General de Instituciones de Crédito y -
Organizaciones Auxiliares, como se sostiene en los concep-
tos de violación, sin embargo, la aplicación de este ordena-
miento jurídico sólo lo es en la estricta medida que se den-
las hipótesis a que el mismo se refiere, pero en lo no com-
prendido por ella, los funcionarios y empleados de institucio-
nes de crédito y organizaciones auxiliares, no están sustraídos
a la esfera del derecho penal general. "

Amparo Directo 296/79. - Margarita Alvarez Leaza. -31 de oc-
tubre de 1979. -Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Mate-
ria Penal.

B) EMPLEADOS BANCARIOS Y
SUS RESPONSABILIDADES

40

1. - El Artículo 108 de la Constitución General de la República establece que se reputarán servidores públicos en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos y omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones. Responsabilidades que también abarcan el ámbito penal.

De esta manera la Constitución establece categóricamente que toda persona física que preste sus servicios para cualquier organismo de la Administración Pública Federal serán servidores públicos.

Recordemos que el Artículo 1o de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece: que las Instituciones Nacionales de Crédito forman parte de la Administración Pública Paraestatal y el Artículo 9o de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito precepto que las Sociedades Nacionales de Crédito son Instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios; características éstas de los organismos paraestatales, se puede concluir que los trabajadores de las Instituciones Bancarias son también servidores públicos.

Hay servidores públicos que por la jerarquía del cargo gozan de fuero constitucional y contra los cuales sólo se puede proceder penalmente una vez que se haga la declaración de procedencia respectiva por parte de la Cámara de Diputados y previo el procedimiento que establece el título segundo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, según también lo dispone el Artículo 111 de la Constitución.

Por su parte el Artículo 110 de la Constitución establece cuáles son los servidores públicos que gozan de fuero constitucional y son: Los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, el Jefe del Departamento del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados del Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del fuero común del Distrito Federal, los Directores Generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Por tanto, los Directores Generales de las Sociedades Nacionales de Crédito gozan de fuero constitucional, y los demás empleados de estas instituciones no, y todos tienen las obligaciones que señala el Artículo 47 de la Ley Federal de Responsabili

dades de los Servidores Públicos que a continuación se transcribe:

"Art. 47. Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, según la naturaleza de la infracción en que se incurra y sin perjuicio de sus derechos laborales, previstos en las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas:

I. Cumplir con la máxima diligencia al servicio -- que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;

II. Formular y ejecutar legalmente en su caso, los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia y cumplir leyes y otras normas que determinen el manejo de recursos económicos públicos;

III. Utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso -- por su función, exclusivamente para los fines a que están afectos;

IV. Custodiar y cuidar la documentación e informa...

ción que por razón de su empleo, cargo o comisión, conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, impidiendo o evitando el uso, - la sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebida de aquéllas;

V. Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tengan relación con motivo de éste;

VI. Observar en la dirección de sus inferiores jerárquicos las debidas reglas del trato y abstenerse de incurrir en -- agravio, desviación o abuso de autoridad;

VII. Observar respeto o subordinación legítimas con respecto a sus superiores jerárquicos inmediatos o mediatos, cumpliendo las disposiciones que éstos dicten en ejercicio de sus atribuciones;

VIII. Comunicar por escrito al titular de la Dependencia o entidad en la que presten sus servicios el incumplimiento de las obligaciones establecidas en este artículo o las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba;

IX. Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, después de concluído el período para el -- cual se le designó, o de haber cesado por cualquier otra causa en el ejercicio de sus funciones;

X. Abstenerse de disponer o autorizar a un subordinado a no asistir sin causa justificada a sus labores por más de-

15 días continuos o 30 descontinuos en un año, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldos y otras percepciones, cuando las necesidades del -- servicio público no lo exijan;

XI. Abstenerse de desempeñar algún otro empleo, - cargo o comisión oficial o particular que la Ley le prohíba;

XII. Abstenerse de autorizar la selección, contrata - ción, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de la autoridad competente para ocupar un em - pleo, cargo o comisión en el servicio público;

XIII. Excusarse de intervenir en cualquier forma en - la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga in - terés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los - que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o pariente - consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civiles, o para - terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de - negocios, para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte;

XIV. Informar por escrito al jefe inmediato y en su caso, al superior jerárquico, sobre la atención, trámite o resolu - ción de los asuntos a que hace referencia la fracción anterior y que sean de su conocimiento; y observar sus instrucciones por escrito - sobre su atención, tramitación y resolución cuando el servidor pú - blico no puede abstenerse de intervenir en ellos;

XI. Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, objetos mediante enajenación, a favor en precio notoriamente inferior al que el bien de que se trate tenga en el mercado ordinario, o cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí o para las personas a que se refiere la fracción XIII, que proceden de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentran directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión;

XVI. Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a que se refiere la fracción XIII;

XVII. Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII;

XVIII. Presentar con oportunidad y veracidad la decla

ración de situación patrimonial ante la Secretaría de la Contraloría General de la Federación en los términos que señala la Ley;

XXIX. Atender con diligencia las instrucciones requerimientos y resoluciones que reciba de la Secretaría de la Contraloría, conforme a la competencia de ésta;

XX. Informar al superior jerárquico de todo acto u omisión de los servidores públicos sujetos a su dirección, que pueda importar inobservancia de las obligaciones a que se refieren las fracciones de este artículo, y en los términos de las normas que al efecto se expidan;

XXI. Abstenerse de cualquier acto y omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público; y

XXII. Las demás que le impongan las Leyes y Reglamentos".

2.- Es importante apuntar, los servidores públicos bancarios y particulares que cometen los delitos previstos por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, se encuentran dentro de lo que en el ámbito criminológico se conoce como "delincuencia de cuello blanco" cuyas características principales son:

a). El sujeto activo del delito es persona de alto estatus socio-económico.

b). El delito se comete en el ejercicio de las actividades económicas.

c). Dificultad para descubrirlo y sancionarlo por el poder económico de los delincuentes.

d). Indiferencia de la opinión pública, no obstante que causan serios daños a la sociedad.

e). Trato legislativo y judicial indulgente.

f). Impunidad provocada por la tecnificación y complejidad de las Leyes, complicidad de las autoridades, ausencia de control estatal, etc.

g). El delincuente posee mejores medios y mejor organización que las autoridades. (14)

En los delitos bancarios por lo regular se dan las características de la "Delincuencia de cuello Blanco", más no en su totalidad, ya que es muy raro que se lleguen a presentar todas ellas en un caso concreto.

3. Es oportuno apuntar los conceptos sobre banquero, banco y banca, que nos da Ignacio Soto Sobreya:

(14) Marco del Pont K., Luis y Nadelsticher Mitrani Abraham, "Delitos de Cuello Blanco y su Reacción Social", Cuadernos del Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1981. pág. 20.

"BANQUERO. Es el sujeto económico que realiza el cambio lucrativo de dinero de una manera habitual. Es decir - es el comerciante de dinero. Al hablar de un comerciante - debe señalarse que su actividad se encuadra en el comer - cio, que es el cambio lucrativo de los bienes, esto es, se trata de una de las clases de cambio ya que la otra sería el cambio no lucrativo". (15)

"BANCO. Es el establecimiento del banquero. Por una ex tensión gramatical de conceptos, se ha llegado a llamar al comerciante del dinero, o sea al banquero, con la denominación de banco.

BANCA. Consideramos que este concepto se refiere a la - profesión del banquero, o sea al comercio del dinero, lo - cual nos hace señalar que a diferencia de otras profesio -- nes, esta es relativamente joven porque su objeto o sea el dinero no siempre ha existido ya que a diferencia de otros bienes económicos, éste es un invento humano, porque no - es un objeto que tenga ciertas características esenciales pa - ra que lo sea, sino que es dinero cualquier bien al cual - el hombre le considera como representativo de otros bie -- nes y como medio de cambio, que va a él sin consumirse_

(15) Ignacio Soto Sobreyra y Silva, "La Nueva Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito", 2a Edición, Porrúa, - S.A., México, 1985, pág. XIX.

y regresa nuevamente". (16)

4. Como conclusión de todo lo apuntado en este inciso, es de señalarse que; los Servidores Públicos Bancarios tienen la obligación de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observados en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a la sanciones que correspondan.

Las sanciones correspondientes pueden ser de tipo administrativas, de acuerdo con la reglamentación interna de cada Institución Bancaria y con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que pueden consistir en suspensiones, cese o rescisión de las relaciones laborales, inhabilitación y otras.

Las sanciones también pueden abarcar el ámbito penal, de acuerdo con lo previsto por los Artículos 89, 90 y 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, asimismo los Servidores Públicos Bancarios son responsables penalmente por la comisión de otros delitos previstos por leyes diversas de la Reglamentaria, según lo dispone el segundo párrafo del Artículo 92 de la misma Ley. Las sanciones en estos casos consisten en privativa de libertad, multa, amonestación e inhabilitación, principalmente.

(16) Ignacio Soto Sobreira y Silva, op., cit., pág. 1.

C) ANTECEDENTES DE LOS ARTICULOS
89, 90 y 91

DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA
Y CREDITO

1. - El antecedente directo de los Artículos 89, 90 y 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente a partir del 15 de enero de 1985, lo es el Artículo 3o de la anterior Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982 y vigente a partir del 1o de enero de 1983 y hasta el 14 de enero de 1985, al ser derogada por aquélla, según lo dispone el artículo segundo transitorio.

El Artículo 3o de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito del 31 de diciembre de 1982, establecía: "A las Sociedades Nacionales de Crédito les serán aplicables en lo conducente y en cuanto no se oponga a la presente Ley, las disposiciones de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares contenidas en los títulos primero, segundo capítulo VI y VII, cuarto y quinto, así como aquéllas aplicables a las entidades de la administración pública federal que tengan carácter de instituciones nacionales de crédito."

Como se aprecia en el texto del artículo transcrito, la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito del 31 de diciembre de 1982 remitía y recogía casi en su totalidad ---

las disposiciones de la Ley General de Instituciones de Crédito y -- Organizaciones Auxiliares y para los efectos de este trabajo el título cuarto de esta ley es el que nos interesa, ya que en su capítulo IV intitulado "De las prohibiciones generales y de las sanciones", - contenía todo lo relativo a las conductas prohibidas y los hechos de delictivos que se sancionaban en forma administrativa y de manera penal respectivamente. De lo anterior resulta que los antecedentes de los Artículos 89, 90 y 91 de la vigente Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito lo son las disposiciones de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en sus Artículos 146, 149 y 153 Bis 1.

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares quedó derogada por disposición del artículo segundo transitorio de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente.

2. El antecedente del Artículo 89 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, lo es el Artículo 146 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que en sus párrafos tercero y cuarto decía:

"Para el efecto de lo dispuesto en el presente artículo se reputará como ejercicio de la banca y del crédito la realización de actos de intermediación habitual en mercados financieros, mediante los cuales quienes los efectúen obtengan recursos --

del público destinados a su colocación lucrativa, ya sea por cuenta propia o ajena.

Se impondrán prisión de dos a diez años y multa hasta de \$50,000.00 a las personas físicas que, sin estar facultadas legalmente para ello, practiquen habitualmente Operaciones de banca y crédito en los términos del presente artículo."

La diferencia entre ambos artículos estriba en que el transcrito Artículo 146, se refería al ejercicio indebido de funciones de banca y crédito realizadas por personas no facultadas por -- no tener concesión. Ahora el vigente Artículo 89 establece que sólo las Sociedades Nacionales de Crédito podrán prestar el servicio público de Banca y Crédito (Artículo 82 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito al que remite el propio Artículo 89).

3. El antecedente del Artículo 90 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, lo es el Artículo 149 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que a letra decía:

"Serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa hasta de \$1'000,000.00.

I. Las personas que, con el propósito de obtener un préstamo, proporcionen a una institución de crédito u organiza-

ción auxiliar, datos falsos sobre el monto del activos o pasivos de una entidad o persona física o moral, si como consecuencia de ello resulte quebranto patrimonial para la institución u organización;

II. Los funcionarios de una institución de crédito u organización auxiliar que, conociendo la falsedad sobre el monto de los activos o pasivos, conceden el préstamo a que se refiere la fracción anterior, produciéndose los resultados que se indican en las mismas;

III. Las personas que para obtener préstamos de una institución bancaria u organización auxiliar presenten avalúos que no correspondan a la realidad, de manera que el valor real de los bienes que ofrecen en garantía sea inferior al importe del crédito, resultando quebranto patrimonial para la institución u organización;

IV. Los funcionarios de la institución u organización auxiliar de crédito que, conociendo los vicios que señala la fracción anterior, concedan el préstamo, si el monto de la alteración hubiere sido determinante para concederlo y se produce quebranto patrimonial para la institución u organización.

Lo dispuesto en este artículo no excluye la imposición de las sanciones que conforme a esta u otras leyes, fueren aplicables por la comisión de otro u otros delitos."

Ambos preceptos legales son casi exactamente iguales; una diferencia estriba en que el artículo transcrito se refiere también a organizaciones auxiliares, que el vigente Artículo 90 de la Ley Reglamentaria ya no menciona ya que la reglamentación de las organizaciones auxiliares de crédito se establece en la Ley General de Organizaciones y actividades Auxiliares del Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985 y vigente a partir del siguiente día (artículo primero transitorio).

Por cuanto hace a la multa señalada como sanción pecunaria el Artículo 90 de la Ley vigente establece, una multa hasta de cinco mil veces el salario mínimo general diario para el Distrito Federal.

La mayor diferencia consiste en que el anterior artículo 149 no establecía que se debería proceder penalmente a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, requisito de procedibilidad que si se establece para el vigente Artículo 90.

4. El antecedente del Artículo 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente lo es el Artículo 153 Bis 1 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que establecía:

"Serán sancionados con las penas que señala el -

artículo que antecede, los funcionarios y los empleados de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares.

I. Que omitan registrar en los términos del primer párrafo del Artículo 94 de esta ley, las operaciones efectuadas por la institución u organización de que se trata o que mediante maniobras alteren los registros para ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones realizadas, afectando la composición de activos, pasivos, cuentas contingentes o resultados;

II. Que falsifiquen, alteren, simulen o, a sabidas, realicen operaciones que resulten en quebranto al patrimonio de la institución u organización en la que prestan sus servicios.

Se considerarán comprendidos dentro de lo dispuesto en el párrafo anterior y, consecuentemente, sujetos a iguales sanciones, los funcionarios o empleados de instituciones u organizaciones:

a) Que otorguen préstamos a sociedades constituidas con el propósito de obtener financiamientos de instituciones de crédito u organizaciones auxiliares, a sabidas de que las mismas no han integrado el capital que registren las actas constitutivas correspondientes;

b) Que otorguen préstamos a personas físicas o morales cuyo estado de insolvencia les sea conocido, si resulta previsible al realizar la operación que carecen de capacidad económica para

pagar o responder por el importe de las sumas acreditadas, produciendo quebranto patrimonial a la institución u organización;

c) Que renueven créditos vencidos parcial o totalmente a las personas físicas o morales a que se refiere el inciso b) anterior;

d) Que para liberar a un deudor, otorguen créditos a una o varias personas físicas o morales, que se encuentren en estado de insolvencia, sustituyendo en los registros de la institución u organizaciones respectivas unos activos por otros;

e) Que, a sabiendas, permitan a un deudor desviar el importe del préstamo en beneficio de terceros, reduciendo notablemente su capacidad para pagar o responder por el importe del crédito y, como consecuencia de ello, resulte quebranto patrimonial a la institución u organización;

III. Que, a sabiendas, presenten a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros datos falsos sobre la solvencia del deudor o sobre el valor de las garantías que protegen los créditos, impidiéndola a adoptar las medidas necesarias para que se realicen los ajustes correspondientes en los registros de la institución u organización respectiva.

En los casos previstos en este artículo y en el anterior, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Cré-

dito Público, quien escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Lo dispuesto en este artículo y en el anterior, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a ésta u otras fueren aplicables, por la comisión de otro u otros delitos."

El artículo anterior al que se refiere el primer párrafo del artículo transcrito, era el 153 Bis de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que establecía una pena privativa de libertad de dos a diez años.

Entre los Artículos 153 Bis 1 y el 91 existen las mismas diferencias comentadas en el punto anterior, agregándose una más en el párrafo inicial en cuanto a que el artículo transitorio se refería a funcionarios y empleados de las instituciones de crédito, y el 91 vigente ya sólo menciona a servidores públicos bancarios. Por otra parte los dos últimos párrafos del Artículo 153 Bis 1, constituyen ahora el 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente.

5. Es oportuno señalar que la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, era más amplia en cuanto a que establecía diversas conductas típicas sancionadas con una pena privativa de libertad, pues en su Artículo 153 Bis hacía referencia a hipótesis previstas por otros artículos de la --

misma ley, que eran sancionadas con prisión de 2 a 10 años; conductas que ahora la vigente Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito sólo sanciona administrativamente (artículo 84 en relación con el 87 de la Ley Reglamentaria) y ya no son todas las que se establecían en aquélla.

D) ARTICULO 89 DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL
SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO

59

El Artículo 89 establece: "Serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa hasta por la cantidad equivalente a cinco mil veces el salario mínimo general diario vigente del Distrito Federal, a quienes practiquen habitualmente operaciones de banca y crédito en contravención a lo dispuesto por el Artículo 82 de esta Ley".

Por su parte el Artículo 82 dice: "Para los efectos de lo previsto en el quinto párrafo del Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de esta Ley, sólo las Sociedades Nacionales de Crédito podrán dedicarse a la captación de recursos del público en el mercado nacional y su colocación rentable en el público, mediante la realización habitual por cuenta propia o ajena, de actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y en su caso, accesorios financieros de los recursos captados".

Así se prohíbe categóricamente a cualquier persona ejercer el servicio público de banca y crédito, es decir, todas aquellas operaciones a que se refiere el Artículo 30 de la propia Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que serán operaciones exclusivas de las Sociedades Nacionales de Crédito.

Desglosando el Artículo 82, debemos entender que hábito es la costumbre adquirida por la repetición de actos de la misma especie o lo que se hace en forma continuada. Este hábito debe ser para captar recursos del público, es decir conseguir u obtener dinero, sea moneda nacional o extranjera, de cualquier persona, en las formas en que lo autoriza el Artículo 30 de la Ley Reglamentaria de la materia. Por sí sólo el hecho de captar recursos del público no constituye delito, sino se exige también que dichos recursos constantemente sean colocados rentablemente al público en general, esto es, situar los recursos en un número indeterminado de personas en operaciones que produzcan un beneficio o utilidad a quien los coloca.

El término intermediario, citado por el Artículo 82-antes transcrito, debe entenderse como quien capta recursos con la finalidad de colocarlos y que de hecho los coloca. Es intermediario porque ni es quien tiene el dinero ni es quien lo requiere, si no sólo relaciona al que tiene y al que requiere.

Los conceptos de Pasivo directo, Pasivo contingente y accesorios financieros, a que también se refiere el Artículo 82, deben entenderse de la siguiente manera: El primero como la obligación cierta del intermediario de cubrir el principal y en su caso, accesorios financieros a las personas de quienes obtuvo los recursos; el segundo, como la obligación que puede tener al darse

la contingencia, a pagar el principal y en su caso accesorios financieros a las personas de quienes captó los recursos si otro no la cumple; y el tercer término, accesorios financieros son las utilidades que está obligado a pagar el intermediario en forma directa o contingente a las personas de las que se captaron los recursos.

Por último el delito previsto por el Artículo 89 sólo admite la ejecución dolosa o intencional, pues no puede afirmarse que los hábitos puedan realizarse por omisión de conducta a deberes de cuidado, constituyendo imprudencia o culpa.

E) ARTICULO 90 DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL
SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO.

El primer párrafo de este artículo dice: "Serán sancionadas con prisión de dos a diez años y multa hasta la cantidad -- equivalente a cinco mil veces el salario mínimo general diario del -- Distrito Federal:"

En nuestro particular punto de vista la penalidad señalada en este previsto es inadecuada e injusta; toda vez que debería -- de sancionarse al procesado en razón del monto del quebranto ocasionado a la Institución Bancaria; esto es, fijar penas en razón de la -- cuantía del quebranto provocado, con lo que se sancionaría con más -- energía a los responsables de ilícitos por cantidades que excedan las quinientas veces el salario mínimo general diario en el Distrito Federal, y a quienes lo hayan hecho por suma inferior se les permitiría alcanzar libertad provisional bajo caución.

A continuación procederemos al estudio de cada una -- de las fracciones del artículo antes citado:

a) FRACCION I.

Establece: "Las personas que, con el propósito de -- obtener un préstamo, proporcionen a una Institución de Crédito, datos falsos sobre el monto de activos o pasivos de una entidad o per --

sona física o moral, si como consecuencia de ello resulta quebranto patrimonial para la Institución; "

En esta fracción el engaño versa sobre la solvencia de la persona que será sujeto de crédito y proporciona datos falsos para obtener un préstamo. Así puede darse el caso de que se presenten estados financieros con datos falsos totalmente, o bien sean inexistentes los activos y pasivos declarados.

La figura delictiva en comento exige que el sujeto o sujetos obren intencionalmente, con pleno conocimiento de que se están proporcionando datos falsos, y no permite de manera alguna la imprudencia ni la omisión; esto es, aún cuando se omiten declarar pasivos, implica ya una acción al presentar los datos falsos.

Cabe aclarar que por sí sola la presentación de datos falsos a una Institución Bancaria para obtener un préstamo, no constituye ilícito, sino lleva aparejada la consecuencia del quebranto patrimonial para la Institución; ahora bien al darse la hipótesis que regula esta fracción, podría ser encuadrada en algún previsto del Código Penal Federal vigente, como lo es la falsificación de documentos (artículo 243 y 244). Obviamente que para tal caso debe procederse contra los responsables por uno solo de los delitos, porque no es jurídicamente lógico sancionar por una parte la falsedad que origina el delito bancario y por otra la falsificación de documentos, ya que

de ser así, se estaría sancionando dos veces la misma conducta. --- Consideramos que cada caso concreto por ser especial merece atención única y por tanto de acuerdo con las circunstancias y condiciones específicas que presente, queda el sabio criterio de juzgador el aplicar en cada caso la sanción que estime pertinente, aplicando, de ser procedente las reglas para resolver el concurso de Leyes y cuidando de no contravenir el mandato constitucional, previsto en el Artículo 23 de nuestra Carta Magna.

b) FRACCION II.

A la letra dice: "Los servidores públicos de una Institución de Crédito que, conociendo la falsedad sobre el monto de los activos o pasivos, concedan el préstamo a que se refiere la fracción anterior, produciéndose los resultados que se indican en la misma;"

Los supuestos de la fracción I del artículo en estudio regulan el presentar datos falsos proporcionados por persona ajena a la Institución, para obtener un préstamo, pero ahora en esta segunda fracción se prevé la intervención para cometer el delito de los empleados o servidores públicos bancarios facultados para otorgar préstamos, que lo hacen conociendo la falsedad de los activos o pasivos presentados. En los casos concretos hay que deslindar responsabilidades con respecto a que si de acuerdo con los Manuales o Instructivos para el otorgamiento de crédito de cada Institución Bancaria, los

servidores bancarios tienen o no la obligación de investigar y cerciorarse de la veracidad de los balances y estados financieros que se les presenten, corroborando con ello los activos y pasivos de las personas que piden el préstamo, para poder determinar si obraron o no con conocimiento de causa, pues si se realizó la verificación, se conoce la falsedad de los datos presentados, encontrándonos dentro del supuesto que marca la Ley como hecho delictuoso.

El delito previsto por esta fracción, como todos los bancarios, sólo admite la comisión dolosa, entendiéndose que hay intención cuando el agente conoce y acepta el resultado del ilícito; luego entonces no existe delito cuando el empleado bancario obra sin intención constituyendo sólo culpa, es decir, desconociendo la falsedad de los activos y pasivos y por tanto sin querer el resultado dañino al patrimonio de la Institución Bancaria. En estos casos no es punible penalmente la conducta culposa y amerita únicamente una sanción de tipo administrativa como la remoción de cargo o el cese, según la gravedad del caso.

Es de tomarse en cuenta que cualquier otorgamiento de créditos y préstamos por parte de las Sociedades Nacionales de Crédito, deben sujetarse a lo establecido por los manuales respectivos de cada Institución y a lo estipulado por los artículos contenidos en el capítulo IV del Título Segundo de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, así como a las disposiciones que-

dicte la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, e incluso a la cos tumbre bancaria, según lo dispone el Artículo 5o de la propia Ley, - situaciones que se deben tomar en cuenta para adentrarse al estudio- del hecho delictuoso.

A primera vista pareciera que son innecesarias las fi guraciones delictivas contempladas tanto por la fracción I, como por la -- fracción III de este mismo artículo, toda vez que de acuerdo con el - Artículo 13 del Código Penal Federal vigente es responsable de un - ilícito no sólo el que ejecuta la acción u omisión que lo constituye, - sino además todo aquél que interviene dolosamente en cualquier fase de la ejecución, esto es, son responsables los particulares que auxi- lien a los servidores públicos a conceder préstamos de acuerdo con- las fracciones II y IV de este artículo, o bien operando a la inversa, los servidores públicos bancarios que ayuden a los particulares. Por lo anterior y a fin de que la Ley sea más clara son acordes los pre vistos de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Cré- dito en los que expresamente se establece quiénes son responsables - de los delitos que nos ocupan.

c) FRACCION III.

Establece: "Las personas que para obtener présta--- mos de una Institución de Crédito presenten avalúos que no corres-- pondan a la realidad, de manera que el valor real de los bienes que

ofrecen en garantía sea inferior al importe del crédito, resultando --⁶⁷
quebranto patrimonial para la Institución;"

Este precepto se refiere de nueva cuenta a particula-
res, que presentan avalúos que no corresponden a la realidad, por--
que el valor real de los bienes que se ofrecen como garantía es infe-
rior al importe del crédito y pueden presentarse los siguientes su---
puestos:

1. - Que se presente un avalúo en el que el bien o -
bienes sean valorizados con notorio exceso, fijándose un valor muy-
por encima al real. En este caso es partícipe del delito el perito o
peritos que practicaron los avalúos. Es discutible que sea responsa-
ble también la persona que presenta el avalúo para obtener el présta-
mo, salvo que tenga pleno conocimiento de la excesiva valorización -
de sus bienes pues de lo contrario desconoce que se le dió un valor
muy superior a los bienes que ofrece como garantía.

2. Que se practique el avalúo sobre bienes que no -
son propiedad de la persona que solicita el préstamo y sin embargo-
hasta manifieste y presente constancias, falsas o alteradas, de que -
sí son de su propiedad.

3. Que se presente un avalúo alterado por la propia
persona que solicita el préstamo, en cuyo caso no son responsables
los peritos que practicaron el avalúo.

El hecho de presentar avalúo que no corresponde a la realidad, porque el valor real de los bienes que se ofrecen en garantía es inferior al importe del crédito, por sí solo no constituye - el ilícito, sino trae como resultado quebranto para la Institución Bancaria, lo cual supone que tampoco será delito cuando se presenten - avalúos que no correspondan a la realidad pero que el valor real de los bienes ofrecidos en garantía si alcanzan a cubrir el crédito y -- por tanto no se da quebranto patrimonial, así tenemos a manera de - ejemplo; que no constituye ilícito si una persona presenta un avalúo - en el cual se dé un valor de 100 a sus bienes y se le concede un -- crédito por 40, cuando el valor real de los bienes no es de 100 sino sólo de 50; obviamente no habrá quebranto para la Institución Bancaria, no obstante la falsedad del avalúo pues el valor real de los bienes si alcanza a cubrir el crédito o préstamo.

d) FRACCION IV.

Dice: "Los servidores públicos de la Institución que, conociendo los vicios que señala la fracción anterior, concedan el -- préstamo, si el monto de la alteración hubiere sido determinante pa concederlo y se produce quebranto patrimonial para la Institución."

Este tipo es complemento de la fracción anterior para el caso de que se presenten avalúos que no correspondan a la -- realidad, de manera que el valor real de los bienes que se ofrecen-

en garantía sea inferior al importe del crédito y que estos vicios --- sean conocidos por el servidor público bancario y aún así concede el crédito, siempre que la alteración sea determinante para concederlo.

F) ARTICULO 91 DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL
SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO

El primer párrafo de este artículo señala que se --
aplicarán las mismas penas del artículo anterior, o sea, de dos a -
diez años de prisión y multa hasta de cinco mil veces el salario mí
nimo vigente en el Distrito Federal, a los servidores públicos de las
Instituciones de Crédito que incurran en los ilícitos que se analiza --
rán en el desarrollo de este inciso.

En nuestro particular punto de vista se deberían esta
blecer cuantías en las hipótesis previstas por la fracción II de este
artículo, ya que se puede sancionar con prisión de dos a diez años, -
a un empleado bancario que ocasione quebranto al patrimonio de una
Institución Bancaria, sin atender a la cuantía del mismo, situación -
notoriamente injusta pues no permite alcanzar en un caso concreto la
libertad provisional bajo caución, tanto a empleados que hayan causado
quebranto digamos por menos de un millón de pesos, y que qui--
zás actuaron orillados por necesidades económicas extremas; y a --
otros que ocasionen quebrantos por cuantías de 50 a 100 millones de
pesos e incluso por más de esas sumas.

Obviamente que el juzgador tomará, al momento de
dictar sentencia, en consideración todas las condiciones especiales -
del caso y determinará la mayor o menor peligrosidad del agente, fini

jando penas mínimas a quienes menor quebranto ocasionen. Pero -- por ello no deja de ser injusto que no les beneficie a éstos la libertad provisional bajo caución. En la práctica, por fortuna para los empleados bancarios que ocasionan daño patrimonial por escasas -- cuantías, es política de la mayoría de las Instituciones Bancarias el llegar a convenios con los inculcados, para la reparación de daño -- respectivo y por tanto no se denuncian los hechos ante los Agentes -- del Ministerio Público Federal competentes, lo que también conlleva economía procesal.

Aquí debemos anotar que el significado gramatical -- de la palabra "quebranto" es; Acción y efecto de quebrantar, grande pérdida o daño. De acuerdo con ello se obtiene que quebranto sólo -- será la grave pérdida o daño patrimonial a las Instituciones Banca-- rias, es decir, de considerable cuantía.

Por otra parte, el significado jurídico del término -- apuntado es; "Tecnicismo jurídico, se llama así a la pérdida por co misión bancaria, por un giro u otra operación de cambio". (17) De aquí obtenemos que "quebranto" es un Tecnicismo empleado en el ám bito bancario, sin atender a la cuantía de la pérdida, la cual puede ser considerable o no.

(17) Roberto Atwood. "Diccionario Jurídico 1978". Editor y Distri-- buidor, Librería Bazán. México, D. F., 1978, pág. 202.

Contablemente se entiende al "quebranto" como: la pérdida patrimonial que surge para la Institución Bancaria después -- del análisis contable de la cuenta interna de las operaciones cuestionadas.

Para los efectos de esta Tesis entenderemos al "quebranto" como la pérdida patrimonial que resulta para la Institución Bancaria como consecuencia de la conducta ilícita de los empleados bancarios, sin tomar en cuenta la cuantía de la pérdida patrimonial, tomando en cuenta solamente que exista el menoscabo patrimonial para los Bancos, situación notoriamente injusta en relación con la libertad provisional bajo caución.

A continuación procederemos al estudio de los supuestos ilícitos que prevén las fracciones de este artículo:

a) FRACCION I.

Establece: "Que omitan registrar en los términos -- del Artículo 78 de esta Ley, las operaciones efectuadas por la institución de que se trate, o que mediante maniobras alteren los registros para ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones realizadas, afectando la composición de activos, pasivos, cuentas contingentes o resultados;"

Esta fracción prevé dos conductas ilícitas diversas:

1. - La omisión a que se refiere el Artículo 78 de-

la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito que establece: "Todo acto o contrato que signifique variación en el activo o en el pasivo de una institución de crédito o implique obligación directa o contingente, deberá ser registrado en la contabilidad. La contabilidad, los libros y documentos correspondientes y el plazo que deban ser conservados, se regirán por las disposiciones de carácter general que dicte la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros."

Esta primer hipótesis se refiere no al caso de omisión en que el sujeto activo se encuentra en un estado de inactividad, sino al caso de que no lleva a cabo una conducta esperada o exigida por el orden jurídico, independientemente de la actividad o inactividad que desarrolle el individuo. La conducta esperada o exigida por el orden jurídico es la enunciada en el Artículo 78. Ya que por medio de los registros contables se refleje la actividad que las Instituciones Bancarias realizan. Las omisiones contables se utilizan como medio para preparar u ocultar operaciones irregulares, indebidas o improcedentes que pueden repercutir en daño patrimonial para las Instituciones.

Constituirá delito la simple omisión de registrar los actos y contratos, según entendemos aún cuando no se ocasione quebranto patrimonial, pues la intención de este precepto es preventiva de que se ponga en peligro el patrimonio, así se tutela el adecuado manejo de la contabilidad de las Instituciones, ya que los actos y --

contratos pueden derivar en obligaciones para los Bancos.

Tenemos por ejemplo que un empleado bancario siendo su obligación, por así establecerse en el Manual Operativo de Crédito, omita registrar el crédito concedido a una persona física o moral; o que omita registrar los pagos o abonos hechos a la Institución Bancaria por el sujeto de crédito, en estos casos se dejan de registrar contratos y actos que significan variación en el activo y pasivo de la Institución, poniendo en peligro su patrimonio.

Un ejemplo de contrato que implique obligación directa del Banco lo es un contrato de inversión a plazo fijo que afecta -- los pasivos de la Institución Bancaria; si se omite registrar por un - funcionario o asesor de inversiones que de acuerdo con los Manuales Operativos, tenga la obligación de hacerlo, comete el delito previsto por la primera parte de la fracción que nos ocupa.

Por tanto el sujeto activo del delito es aquél que tenía la obligación de efectuar el registro contable, para lo cual deben darse las condiciones de que el sujeto efectivamente haya recibido la documentación de las operaciones a realizar, que esté dentro de sus funciones hacerlo y no lo hizo.

Pero el delito también lo comete quien registra en - forma indebida, dado que el irregular asiento contable no era la conducta esperada por el orden jurídico.

Es discutible como ya lo apuntamos, se produzca --
quebranto patrimonial para que se dé el ilícito toda vez que el tipo -
exige; afecta la composición de activos, pasivos, cuentas contingen --
tes o de resultados, lo que deja, a nuestro modo de ver, una laguna
legal al no expresar con claridad si debe existir o no el quebranto, -
por lo que resultaría benéfico se estableciera expresamente la exis --
tencia de quebranto en este precepto, aunque, como también ya lo --
apuntamos, las variaciones en la composición de activos, pasivos, -
cuentas contingentes o de resultados casi siempre representan un que
branto patrimonial.

Este delito sólo puede asumir la forma dolosa o in-
tencional del activo, para lo cual debe tener conocimiento de que omi-
te realizar el asiento contable a que está obligado y quiere el resul-
tado, por tanto, las omisiones de registro consecuencia de olvido, --
falta de cuidado o por desconocimiento de la misma función para rea-
lizar el registro, no son punibles, y en su caso ameritan sólo una -
sanción de tipo administrativo.

2. El segundo supuesto delictivo que establece la -
fracción I del Artículo 91 en comento, se refiere a la alteración me-
diante maniobras de registros contables con la finalidad de ocultar -
la verdadera naturaleza de las operaciones realizadas, afectando la-
composición de activo, pasivos, cuentas contingentes o de resulta -
dos.

Debemos entender dos acepciones de registros contables valederos para efectos de este ilícito, ya que son tanto las anotaciones que se efectúan en los documentos o libros de contabilidad, como los mismos documentos o libros donde se realizan esas anotaciones. La alteración en los mismos se presenta en el momento de cambiar la forma de las anotaciones.

La alteración se debe dar a través de "maniobras", como la Ley lo expresa, que de acuerdo con el Diccionario de la -- Lengua Española significa: " Cualquier operación material que se ejecuta con las manos, artificio, manejo, intriga. "

De lo anterior se deriva que la alteración de los registros contables se debe hacer como una operación material ejecutada con las manos con la finalidad de ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones realizadas, es decir darles un matiz diverso al real,

El hecho de abiertamente corregir un registro contable no puede ser delito porque no se realiza para ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones, sino por el contrario para darles el verdadero matiz.

Este segundo supuesto sólo puede ser doloso o intencional.

El ocultar la verdadera naturaleza de las operacio-

nes realizadas mediante alteración, trae como consecuencia la afecta ción de la composición de activos, pasivos, cuentas contingentes o de resultados, que repetimos, deriva por lo general en quebranto al patrimonio de la Institución Bancaria, lo que no necesariamente debe -- darse, por lo tanto este precepto es básicamente preventivo y se tute la el adecuado manejo de la contabilidad de los Bancos.

b) FRACCION II.

1. - El primer párrafo de esta fracción establece: - "Que falsifiquen, alteren, simulen o, a sabiendas, realicen operaciones que resulten en quebranto al patrimonio de la Institución en la -- que presten sus servicios."

Este primer párrafo contiene cuatro hipótesis norma tivas de ilícitos:

La primera se refiere no a falsificar operaciones, - lo cual no es posible, sino a realizar operaciones con documentos y - firmas falsificadas, que resulten en quebranto al patrimonio de las - Instituciones Bancarias. Recordemos, en sí la falsificación es ya un delito previsto por el Código Penal y puede darse el caso de que ha - ya falsificación sin que se de el quebranto, entonces se podrá proce - der sólo por este delito. Como toda falsificación va dirigida a un -- fin no lícito, esto supone la intención dolosa del agente, por tanto no puede ser el delito imprudencial.

La segunda hipótesis se refiere a la alteración de operaciones o documentos que provocan quebranto, en nuestro concepto esta alteración es más amplia que la referida en la fracción I de este artículo, ya que esta última se refiere sólo a la alteración de registros para ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones, mientras que la alteración prevista en la fracción II puede ser de registros, documentos contables, cuentas, recibos, fichas de depósito, etc. Este delito sólo puede ser intencional.

La tercera hipótesis se refiere a simular operaciones que provoquen quebranto. La simulación puede llevar intrínseca-falsificación o alteración para lograr el fin de la simulación, pero puede darse única e independiente de esas figuras, por tanto no sale sobrando.

Por último la cuarta hipótesis de este primer párrafo se refiere a las operaciones que ocasionan quebranto y que se realizan a sabiendas. Aquí el Servidor Público Bancario, de antemano conoce que causará quebranto a la Institución, por lo que en esta hipótesis que sanciona su deslealtad hacia los intereses primordiales del Banco, independientemente de que se beneficia con las cantidades que constituyen el quebranto, pues ocurre con frecuencia que los servidores públicos bancarios realizan operaciones a sabiendas de que provocarán perjuicio a la Institución, pero también de que las cantidades serán para provecho de particulares, por ejemplo: aceptar a-

clientes depósitos en firme de remesas en camino en sus cuentas de cheques sin comprobar la existencia de fondos suficientes para pagarlos, es decir dejando a un lado el salvo buen cobro de los mismos, -tomándolos como dinero en efectivo. Este delito indiscutiblemente es intencional.

2. El segundo párrafo de esta fracción dice: "Se consideran comprendidos dentro de lo dispuesto en el párrafo anterior, consecuentemente, sujetos a iguales sanciones, los servidores públicos de Instituciones;"

A continuación comentamos las cinco hipótesis a que se refiere:

"a) Que otorguen préstamos a Sociedades constituidas con el propósito de obtener financiamientos de Instituciones de Crédito, a sabiendas de que las mismas no han integrado el capital que registren las actas constitutivas correspondientes;"

Esta hipótesis delictiva se refiere, a aquéllas operaciones irregulares en que se otorgan préstamos a sabiendas de que las Sociedades particulares no han integrado el capital que registran las actas constitutivas de las mismas Sociedades, o sea aquel dolo del servidor público bancario que conociendo que la Sociedad no ha requisitado formalmente el capital registrado en el acta constitutiva, otorga a la misma créditos en perjuicio de la Institución Bancaria.

En virtud de que tanto en este inciso como en los siguientes cuatro, el párrafo que les antecede indica que se consideren comprendidos dentro de lo dispuesto en el primer párrafo de esta fracción y dado que éste señala que falsificar, alterar, simular o a sabiendas realizar operaciones deben resultar en quebrantos al patrimonio de las Instituciones bancarias, esto también es aplicable para los cinco incisos que estamos comentando, aún cuando no se expresa categóricamente en algunos de ellos. Así también las cinco hipótesis delictivas en estudio sólo admiten la comisión dolosa o intencional. Es obvio de repeticiones, en los incisos siguientes ya no comentaremos que debe existir quebranto y que la comisión sólo debe ser intencional.

"b) Que otorguen préstamos a personas físicas o -- morales cuyo estado de insolvencia les sea conocido, si resulta previsible al realizar la operación que carecen de capacidad económica para pagar o responder por el importe de las sumas acreditadas, produciendo quebranto patrimonial a la Institución;"

En este caso se trata de una operación en la cual se concede préstamo a quien no es sujeto de crédito por la insolvencia en que se encuentra, siendo determinante y con ello intencional el que se conozca por el empleado bancario que otorga el crédito, dicha insolvencia o capacidad para pagar. Por tanto no es previsible adoptar medidas para garantizar el crédito o para no concederlo.

"c) Que renueven créditos vencidos parcial o total-
mente a las personas físicas o morales a que se refiere el inciso b)
anterior;"

Se refiere también a personas físicas o morales cuyo estado de insolvencia sea conocido por el empleado bancario que otorga el crédito y no obstante se le renuevan créditos vencidos total o parcialmente. Específicamente el empleado bancario realiza actos para ocultar el quebranto patrimonial producido o que se va a producir por los créditos vencidos o por vencer.

"d) Que para liberar a un deudor, otorguen créditos a una o varias personas físicas o morales, que se encuentren en estado de insolvencia, sustituyendo en los registros de la Institución respectiva unos activos por otros;"

Se preven los casos en que se otorguen créditos a una o varias personas físicas o morales las cuales se encuentran en estado de insolvencia con la finalidad de liberar a un deudor a través de sustituir en los registros de la Institución unos activos por otros.

"e) Que a sabiendas, permitan a un deudor desviar el importe del préstamo en beneficio de terceros, reduciendo notablemente su capacidad para pagar o responder por el importe del crédito y como consecuencia de ello, resulte quebranto patrimonial a la Institución. "

Esto se refiere a aquéllos casos en que el titular -- del crédito va disponiendo del mismo pero no para su objeto sino lo desvía en beneficio de terceros, sin importar que la desviación sea -- por el importe total del crédito o por una parte del mismo, de cualquier manera se reduce la capacidad para pagar; siempre y cuando -- haya quebranto para la Institución se dará el supuesto, pues aún en -- el caso de que se reduzca la capacidad económica ello no quiere decir que no se va a cubrir el crédito.

Es además delito porque el empleado bancario está -- consciente del riesgo que crea al permitir la desviación.

c) FRACCION III.

Prevé: "Que, a sabiendas, presenten a la Comi -- sión Nacional Bancaria y de Seguros datos falsos sobre la solvencia -- del deudor o sobre el valor de las garantías que protegen los crédi -- tos, imposibilitándola a adoptar las medidas necesarias para que se -- realicen los ajustes correspondientes en los registros de la Institu -- ción respectiva".

Esta hipótesis plantea la cuestión de falsear por par -- te del servidor público bancario la información que se proporciona a -- la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros sobre la solvencia del -- deudor o bien sobre el valor de las garantías que protegen los crédi -- tos, siempre y cuando se realice con pleno conocimiento de causa de

parte del sujeto activo, o sea a sabiendas como lo dice la Ley; término jurídicamente no muy apropiado pero valedero en la práctica, — ya que abarca cualquier circunstancia, por la que el activo pueda conocer y querer la conducta típica, puesto que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros tiene entre sus funciones inspeccionar, vigilar y regular las Instituciones de Crédito en la prestación del servicio público de Banca y Crédito, conforme a las disposiciones de la Ley Reglamentaria.

Para darse el supuesto la Comisión debe quedar imposibilitada para adoptar las medidas adecuadas para realizar los — ajustes correspondientes en los registros de la Institución respectiva, porque con la información falsa se encubren posiblemente operaciones irregulares que pueden resultar en quebranto patrimonial para la Institución Bancaria, vulnerando la tarea de inspección y vigilancia que — tiene la Comisión.

C A P I T U L O I I I

REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN LOS DELITOS PRE VISTOS EN LOS ARTICULOS 89, 90 Y 91 DE LA LEY REGLA -- MENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO

- A) Definición del Requisito de Procedibilidad.
- B) Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.
- C) Sus antecedentes (artículo 153 Bis 1 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares)
- D) Opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.
- E) Petición de la Secretaría de Hacienda y - Crédito Público.
- F) Nexo entre la Opinión y la Petición.
- G) Ventajas y Desventajas.
- H) Modificaciones que se proponen.
- I) Conclusiones.

A) DEFINICION DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD

La Petición requerida para el caso de los delitos bancarios constituye un Requisito de Procedibilidad, el cual se debe entender de la siguiente manera:

Requisito de Procedibilidad. - Es aquél que la Ley establece para estar en condiciones de dar inicio a la averiguación - previa y con ello el procedimiento penal sin el cual el Organó Inves- tígador no puede darse a la tarea de la persecución del delito y del delincuente.

Concretamente para el caso de los delitos Banca-- rios previstos por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Ban- ca y Crédito, el requisito de Procedibilidad consiste en la Petición- que hace la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que se -- proceda penalmente.

Una vez formulada la petición ante el Ministerio - Público Federal éste se encuentra en aptitud de iniciar o en su caso integrar la averiguación previa respectiva, a fin de que cumplidas -- las formalidades de Ley ejercite la acción penal.

En algunos casos el Ministerio Público Federal - - consigna hechos ante el Juzgador por delitos de fraude o peculado en tra- tándose de servidores públicos bancarios por existir similitud de algu-

nas conductas realizadas por este tipo de personas, pero éste al dictar la resolución constitucional resolviendo la situación jurídica de los inculcados, considera que los hechos constituyen un delito bancario y al no haberse cumplido con el requisito de procedibilidad, es decir, la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público -- que establece el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, decreta la Libertad de los presuntos responsables provocando se puedan sustraer a la acción de la justicia. - Es hasta esta etapa del procedimiento cuando se manifiesta la verdadera importancia de dar cumplimiento al Requisito de Procedibilidad previsto por la Ley.

B) ARTICULO 92 DE LA LEY REGLAMENTARIA
DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO

1. - El primer párrafo del Artículo 92 de la Ley-Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, establece:

"Artículo 92. - En los casos previstos en los Artículos 89, 90 y 91 de esta Ley, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. . ."

En relación a la petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se ha dejado establecido que al cumplirse, se deja a la Representación Social Federal en facultad de iniciar o complementar la averiguación previa y en su caso al órgano investigador de ejercitar la acción penal por los delitos bancarios previstos por los Artículos 89, 90 y 91 del ordenamiento legal mencionado.

Ahora bien, en relación a este primer párrafo -- del Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio de Banca y -- Crédito previsto que faculta a la Comisión Nacional Bancaria- para emitir su opinión, lo que se fortalece en el Artículo 10. -- del Reglamento Interior de la propia Comisión al decir: "La Comi -- sión Nacional Bancaria y de Seguros como órgano desconcentrado -

de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ejercerá las facultades y atribuciones que le confieren la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. . .", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 18 de noviembre de 1986.

2. - El segundo párrafo del Artículo 92 de la Ley Reglamentaria de la materia dice:

"Lo dispuesto en los artículos citados en el párrafo anterior no excluye la imposición de las sanciones que conforme a ésta u otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro u otros delitos".

Resulta innecesario lo previsto por el párrafo transcrito, puesto que obviamente si de los hechos perpetrados en un caso concreto resulta la comisión de un delito bancario y además de otro previsto por ley diversa de la Reglamentaria, se aplicarán las sanciones establecidas para unos y otros, por tanto, aún cuando no existiera este segundo párrafo en comento, se aplicarían las sanciones por la comisión de otros delitos previstos por leyes diversas.

Además resulta absurdo el párrafo en cuanto a que la Ley Reglamentaria sólo prevé los delitos contemplados en los Artículos 89, 90 y 91, luego entonces a cuáles otros delitos se refiere al expresar. . . "sanciones que conforme a esta. . .", posiblemente

se refiera a sanciones de tipo administrativo de la misma Ley Reglamentaria, lo cual no es lógico, pues el párrafo continúa diciendo - -
" . . . u otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro y --
otros delitos"; claramente se advierte que se refiere a sanciones penales.

C) SU ANTECEDENTE (ARTICULO 153 BIS 1 DE LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES)

El antecedente del Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, los son los dos últimos párrafos del Artículo 153 Bis 1 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que establecían:

"En los casos previstos en este artículo y en el anterior, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Lo dispuesto en este artículo y en el anterior, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a ésta u otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro u otros delitos."

En la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, no existe duda respecto a que los delitos previstos por dicha ley son competencia del fuero federal a raíz de la expropiación de los bancos privados y su conversión a Sociedades Nacionales de Crédito, en septiembre de 1982; y que dichas instituciones son de carácter público con régimen jurídico y patrimonio propios y pertenecientes a la Administración Pública Paraestatal.

Cabe aclarar que antes de septiembre de 1982 cuan

do se encontraba vigente la Ley General de Instituciones de Crédito y -- Organizaciones Auxiliares, la que en el penúltimo párrafo del Artículo -- 153 Bis 1 ya establecía que para proceder penalmente sería a petición -- de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, también se considera -- ban federales los delitos que preveía, tomando en cuenta que era una -- ley federal.

Pero si tomamos en cuenta que el daño patrimonial -- lo sufrían las Instituciones Bancarias pertenecientes a particulares que -- contaban con concesión para prestar el servicio, y el daño no lo sufría -- en modo alguno la Federación, surge la interrogante de por qué para pro -- ceder penalmente por estos delitos se requería petición de una Depen -- dencia del Gobierno como la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; -- situación no muy acorde a los principios de la doctrina en cuanto a que -- el sujeto pasivo de un delito, y por tanto, el legitimado para querellarse -- o formular el acto equiparable a la querrela que en este caso lo es la pe -- tición, y quien directamente debiera acudir ante la Representación So -- cial Federal para hacer del conocimientos los hechos delictuosos, es -- aquél que reciente el daño en su patrimonio.

Definitivamente, aún cuando el patrimonio afectado -- era de particulares, los delitos estaban previstos por una Ley Fede -- ral, pertenecían por ende al fuero federal, no tanto en atención al -- patrimonio que se afectaba, sino por la intención de proteger el fun --

cionamiento de el servicio público de banca y crédito que se encontraba concesionada a particulares. De ahí el legítimo interés de la Federación en cuidar la imagen de la Banca, normando además su funcionamiento a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

En la práctica cuando en los Bancos como Sociedades Anónimas ocurrían hechos delictuosos cometidos por sus empleados que producían daño patrimonial, por lo general se procedía contra dichas personas por los delitos de fraude, abuso de confianza, uso de documento falso, falsificación de documentos y otros delitos ante los Agentes del Ministerio Público del Fuero común, ya que se atendían primordialmente a que el sujeto pasivo que resentía el daño patrimonial era un particular. Rara vez se procedía por los delitos federales previstos por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, bien por desconocimiento de parte de los Agentes del Ministerio Público y aún de los Juzgados o bien para evitar el trámite que significa recabar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formulará la petición respectiva.

Tal vez esa forma de proceder contra los empleados bancarios no era del todo la correcta, porque se procedía por delitos del orden común cuando se debería proceder por delitos federales, esto no quiere decir que se estaba procediendo en forma inco-

rrecta o hasta ilegal en contravención al principio de aplicación exacta de la Ley penal; pues, como ya lo comentamos en el inciso (A) del capítulo II, si los hechos encuadran en varias hipótesis normativas -- unas de ley común y otras de ley federal, no es indebido proceder -- por unos u otros delitos, pero si es más correcto técnicamente que se proceda por aquéllos a cuya descripción típica se adecúen mejor los hechos, esto es, por delitos de leyes más específicas que la -- ley penal. (Por excelencia como lo es el Código Penal), por otra -- parte, atento a que el fin de las normas penales es prevenir y en -- su caso castigar conductas típicas, para cumplir con ello no importa que se proceda por delitos de una u otras leyes, lo importante es la punibilidad el caso concreto.

En la actualidad los delitos federales previstos por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito vigente, -- se deben perseguir a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Se -- guros, conociendo de ellos en averiguación previa el Ministerio Pú -- blico Federal y en el proceso los Juzgados de Distrito.

D) OPINION DE LA COMISION NACIONAL
BANCARIA Y DE SEGUROS.

1. - La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (Artículo 99 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito) que tiene como función la inspección y vigilancia de las Instituciones de Crédito en la prestación del Servicio de Banca y Crédito, así como el cumplimiento de las disposiciones de la Ley Reglamentaria de la materia (Artículo 97).

En base a lo anterior y en fundamento a lo dispuesto por el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito anteriormente citado, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros tiene ingerencia para el caso de los delitos bancarios la que consiste en emitir opinión sobre hechos ilícitos que se sucedan en las Sociedades Nacionales de Crédito.

2. - Toca ahora determinar qué Servidor Público tiene facultad para suscribir la opinión que emite la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

En principio dicha facultad la tiene la máxima Autoridad Administrativa de la Comisión, es decir su Presidente de acuerdo con el Artículo 105 de la Ley Reglamentaria, además señala que ejercerá sus funciones en forma directa o por medio de los Vicepre

sidentes, Directores Generales, Delegados y demás Servidores Públicos de la propia Comisión.

Asimismo, el Artículo 10 del Reglamento Interior de la Comisión establece: "El Presidente de la Comisión como máxima autoridad tendrá las facultades y obligaciones consignadas en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. . ."

En la práctica las opiniones emitidas para los casos de delitos bancarios son firmados por el Director General Jurídico, con fundamento para hacerlo en la fracción XI del Artículo 20 del Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y son elaboradas por la Subdirección de Asuntos Jurídicos Especiales.

3. - La opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros no tiene una forma y estructura especial, puesto que el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito hace mención simplemente a "opinión".

En la práctica se viene emitiendo las opiniones bajo la siguiente forma:

a) Comienza con un párrafo introductorio en donde se especifica que se emite opinión, la autoridad que la solicita (Procuraduría Fiscal de la Federación, generalmente Ministerio Público-Federal o Instituciones Bancarias), mencionando la sucursal y nom--

bre de la Sociedad Nacional de Crédito en donde ocurrieron las irregularidades, así como los nombres de los servidores públicos bancarios a quienes se consideran responsables y los cargos o puestos --- que desempeñaban en la época de los hechos y finalmente señala el precepto legal que prevé el ilícito que se imputa.

b) A continuación viene la parte medular de la opinión que es el estudio pormenorizado y técnico de los hechos que se presumen delictivos; se narran ordenadamente y se establece paso -- por paso la conducta desplegada por los activos, las condiciones espe-- ciales en que ocurrieron, si son de importancia para determinar la -- responsabilidad de los inculcados; se señalan las circunstancias de -- modo, tiempo y lugar de los mismos y sobre todo se esclarece, por lo general, concretamente qué conductas presuntamente ilícitas se -- atribuyen a cada agente y por tanto por cuánto responde cada inculpa-- do, es decir, se individualizan las conductas y el monto del quebran-- to patrimonial que ocasiona cada activo. Casi siempre las opiniones se basan en los Dictámenes o Informes de Auditoría de las Institucio-- nes Bancarias y por tanto son básicamente con lenguaje técnico Conta-- ble Bancario, aún cuando contienen parte de lenguaje común y hasta -- jurídico, lo que permite la amplia comprensión de la opinión, ya que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros busca digerir y darles -- una forma más comprensiva a los hechos para facilitar a los ajenos-- las complicadas prácticas bancarias.

c) Finalmente termina la opinión con una o varias conclusiones en donde se establece; si las conductas de los inculpados encuadran en los supuestos ilícitos de los Artículos 89, 90 ó 91 y -- fracciones de los mismos, así como el monto del quebranto patrimonial que sufrió la Institución Bancaria, señalando de una manera resumida el por qué se consideran ilícitas las conductas, encuadrando el hecho al tipo señalado por la Ley.

Cabe hacer notar que en la práctica la conducta delictiva en que más frecuentemente incurren los empleados bancarios de acuerdo con las opiniones que emite la Comisión Nacional Bancaria -- y de Seguros, está tipificada por la fracción II del Artículo 91 de la Ley Reglamentaria de la materia, cuyo texto dice: ". . . a sabidas, realicen operaciones que resulten en quebrantos al patrimonio de la Institución en la que presten sus servicios", lo que deja un -- marco tan amplio en que incluye a cualquier conducta de un servidor público bancario que con conocimiento de que puede ocasionar quebranto patrimonial a los bancos, realiza operaciones también de cualquier tipo siempre que tengan la consecuencia señalada. Y no sólo limita -- el precepto a las conductas ilícitas de falsificar, simular o alterar.

Por otra parte se hace necesario destacar que hay casos en que no podemos decir que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros emite opinión, aún cuando ella misma así lo establezca, porque a nuestro juicio no se puede decir que sea una opinión propia --

mente, cuando en la conclusión se dice que con los elementos y documentación aportada no existen elementos suficientes para emitir opinión respecto del o los inculpados de que se trate. En cuyos casos se solicita a las Instituciones Bancarias aporten más elementos de juicio para determinar si una persona puede ser responsable de tal o cual ilícito y así poder emitir opinión por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Ahora bien, también hay casos en que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros establece en las conclusiones que las conductas de los inculpados no encuadran en los supuestos ilícitos de los Artículos 89, 90 y 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en estos casos se trata de una opinión digámosle negativa, con ello no quiere decir que haya imposibilidad para que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público formule petición para que se proceda penalmente contra los mismos o para que se les siga procesos por otros delitos contemplados en otros ordenamientos diversos a la Ley Reglamentaria.

E) PETICION DE LA SECRETARIA DE
HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

Dadas las bases de lo que es la petición, corresponde --
ahora tratar la cuestión de algunos aspectos prácticos de la misma, -
para conocer la manera en que la Secretaría de Hacienda y Crédito -
Público cumple con ese requisito de procedibilidad.

1. - La fundamentación legal para que esta Secreta --
ría se aboque al estudio y resolución de este tipo de asuntos se en --
cuentra en el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y --
Crédito Público, Artículo 10 fracción XXI, que señala la competen --
cia del Procurador Fiscal de la Federación para formular la petición
establecida por el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio-
Público de Banca y Crédito.

La Procuraduría Fiscal de la Federación es una De -
pendencia que desglosa sus funciones a través de cuatro Subprocura -
durías cuya sede es en la Ciudad de México, D.F. y son: Primera,
Segunda, Tercera, de Investigaciones y Subprocuradurías Fiscales --
Regionales distribuidas en toda la República (Artículos 2o, 10 último
párrafo en relación con el 114 a 124 del Reglamento Interior de la -
Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

A la Subprocuraduría de Investigaciones, de acuerdo -
con la fracción IV del Artículo 122 del Reglamento Interior de la Se

cretaría de Hacienda y Crédito Público, corresponde proponer las denuncias o querellas que deben hacerse de hechos relacionados con -- los delitos previstos por la Ley Bancaria.

Las Dependencias que remiten a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público este tipo de asuntos son la Procuraduría General de la República, Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y -- las propias Instituciones Bancarias afectadas.

2. - La formulación de la petición en la práctica es de la siguiente manera:

A) Los Representantes Legales de las Sociedades Nacionales de Crédito solicitan al Procurador Fiscal de la Federación -- que formule petición para proceder penalmente contra -- Los Servidores Públicos Bancarios que se presumen responsables de delitos Bancarios.

Para dicho efecto es conveniente que las Instituciones Nacionales de Crédito proporcionen a la Procuraduría Fiscal de la -- Federación los siguientes Elementos:

-- Contrato (s) individual (es) de trabajo o nombramiento (s) del puesto que ocupaba el inculcado en el momento del ilícito, para efecto de acreditar que existe una relación contractual entre el Banco y el Servidor Público Bancario.

Las Instituciones de Crédito manejan nombramientos, además de las modificaciones a los Contratos de Trabajo en los cuales se especifica el cargo que ocupó el Servidor Público en la época de los hechos.

-- Actas Administrativas que se hayan instruido con motivo de los hechos, estos documentos es conveniente elaborarlos al momento mismo de los hechos o al tener conocimiento de ellos, por que así se ubican desde su inicio a los presuntos responsables y sus conductas en las circunstancias de modo, tiempo y lugar del ilícito, además que con la confesional en acta administrativa se tiene un indicio firme para comprobar la presunta responsabilidad del o los inculcados y que se debe corroborar con otros indicios.

-- Manuales, Disposiciones o Reglamentos donde se contengan y describan las facultades, funciones y obligaciones correspondientes a los cargos de los Servidores Públicos en la época de los hechos, para acreditar que su actuación fue en exceso o sin facultades.

A la vez existen Manuales Operativos o Normas de Operación las que contienen disposiciones relativas de cómo deben efectuarse las diversas funciones que realizan los bancos, como son: El otorgamiento de crédito, servicios de inversiones, ahorros y --- otros.

- Informes o Dictámenes de Auditoría, representan -

un elemento probatorio de suma importancia sobre todo para acreditar el cuerpo del delito, pues en ellos se describen detalladamente, - por lo general, las conductas desplegadas por los sujetos activos señalando el tipo de operaciones irregulares que se realizaron, manifestando el cómo se efectuaron y para qué finalidad.

El contenido de las auditorías es técnico ya que utilizan términos contables en la narración de los hechos, de acuerdo -- con la práctica bancaria y con los principios generalmente aceptados en Contabilidad y Auditoría Bancaria.

Los dictámenes o informe se integran por narración de hechos que en ocasiones se acompañan de cuadros de concentración de datos, relacionándose con la documentación bancaria utilizada para la ejecución del ilícito (ficha de depósito, de retiro, apertura y estados de cuenta de cheques, tiras de caja, controles internos de contabilidad, fichas contables de control interno de cargo y abonos a cuentas específicas, volantes de caja de efectivo pagado y --- otros según sea el caso concreto). A la vez en forma general señalan qué servidores públicos quedan involucrados y en conclusión quienes son responsables y a cuánto asciende el quebranto patrimonial.

Al respecto, es pertinente destacar que para efectos de la reparación del daño sería más conveniente que las auditorías -

determinen qué hechos concretos indebidos corresponden a cada inculpados y por tanto cuánto es el importe individual del daño patrimonial.

Dado el tecnicismo de las auditorías aunado a la complejidad de las operaciones bancarias su entendimiento en muchas ocasiones tiende a dificultar la concepción exacta de los hechos.

- Documentos Bancarios que se emplearon en las operaciones. - Regularmente se acompañaron con la auditoría ya que al narrarse los hechos es necesario el mencionarlos, mismos que como ya se manifestó varían según los movimientos bancarios realizados.

- También en la Subprocuraduría de Investigaciones se acostumbra solicitar a las Instituciones de Crédito documentos e informes que no son relevantes, para que en un momento dado el Ministerio Público Federal pueda integrar el cuerpo del delito y acreditar la presunta responsabilidad penal de los sujetos, por tanto estos elementos no se aportan o se hacen del conocimiento de la Representación Social, salvo en los casos que más adelante se indican en los puntos 4 y 5. Los elementos a los que nos referimos son:

-- Informes de las Sociedades Nacionales de Crédito sobre la situación laboral de los involucrados en los hechos al momento de solicitar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la-

formulación de la petición, así como la documentación que lo acredite.

- Informe sobre el pago del daño que en su caso se haya verificado, así como los documentos que lo comprueben.

- La manifestación de la Institución Bancaria de que si aún tiene interés jurídico en que se proceda penalmente.

Debemos hacer notar que aún cuando la Subprocuraduría Fiscal de Investigaciones requiere a los Bancos los elementos -- enunciados, no existe fundamento legal que obligue a estos últimos a proporcionarlos a dicha autoridad administrativa.

Al mismo tiempo que se solicitan los elementos ya -- señalados a las Sociedades Nacionales de Crédito, se solicita a la Comisión Nacional Bancaria su opinión para el caso concreto.

Ya con todos estos elementos se procede a hacer un análisis y estudio minucioso del caso concreto el que consiste en:

Una revisión de la documentación comprobatoria del -- posible ilícito verificando que haya indicios materiales suficientes de que él o las personas son responsables y que efectivamente, en los casos que así lo requiera el tipo, existe quebranto patrimonial para la Institución Bancaria, solicitando si es necesario asesoramiento -- contable de los auditores de la Institución de Crédito para que se --

tenga una visión más amplia de los hechos, evitando con ello posibles peticiones contra personas ajenas al ilícito.

El escrito que contiene la petición de referencia primeramente señala la fundamentación que autoriza a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para la formulación de la petición, artículo los que prevén los delitos por los cuales se solicita que se proceda penalmente contra los presuntos responsables, señalando sus nombres, cargos y la denominación de la Institución Bancaria afectada, así como en su caso el monto del quebranto patrimonial.

Ya en el cuerpo del escrito, primeramente se señalan en forma general la conducta o conductas imputables a persona determinada, posteriormente en forma detallada se narran los hechos atribuibles a cada uno de los que intervinieron en los mismos, indicando por qué importe del quebranto patrimonial responden individualmente. A lo largo de la exposición de los hechos se van relacionando con los documentos que los acreditan, y en párrafo aparte se cita la opinión de la Comisión Nacional Bancaria.

A continuación se tiene un capítulo de pruebas y en su parte final nuevamente se pide proceder penalmente en iguales términos al párrafo inicial de la petición, además se señala el fundamento del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que autoriza al Procurador Fiscal de la Federación para-

En ocasiones los apoderados legales de las Sociedades Nacionales de Crédito denuncian directamente los hechos que pueden constituir delitos bancarios ante la Procuraduría General de la República o el Agente del Ministerio Público Federal competente, en consecuencia en estos casos, es el Representante Social Federal -- quien solicita a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la petición para proceder penalmente contra los sujetos para cuyo efecto envía o se le pide copias de toda la averiguación previa.

3. - En la práctica que se sigue en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para la formulación de la petición, como ya se indicó es descripción de hechos que se consideran delictuosos -- asimismo se califican jurídicamente los mismos, con lo que se contraviene lo dispuesto en el Artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales.

El cual expresa que las denuncias y las querellas por tanto, la petición como acto equiparable de la querrella pueden formularse verbalmente o por escrito y se contraerán en todo caso a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente. Esto supone que sólo se debe denunciar hechos, más no delitos, porque la calificación jurídica, es decir el encuadramiento de los hechos a los tipos penales, corresponde al Ministerio Público Fe

deral.

Por tanto y en estricto derecho de acuerdo con la segunda parte del Artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales, las peticiones que formula la Secretaría de Hacienda y Crédito Público contienen la calificación de los hechos, es decir manifiesta por qué delito pide que se proceda. Debería de prevenirse para que se modifiquen las peticiones que formula la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y se omita hacer la calificación jurídica.

En nuestro particular punto de vista además se invade la esfera de actuación del Ministerio Público Federal, ya que la calificación jurídica de los hechos es función propia y exclusiva del órgano investigador.

4. - Dejar sin efectos

En el inciso B) del capítulo I tratamos lo relativo al perdón cuando se formula la querrela y toda vez que la petición es un acto equiparable a la querrela que se rige por los mismos principios, en consecuencia debería de existir un equiparable al perdón cuyo fundamento no se encuentra regulado, mismo, que en la práctica se hace consistir en un "Dejar sin efectos", fundándose en lo establecido por el Artículo 93 del Código Penal Federal.

De este modo la Secretaría de Hacienda y Crédito Pú

blico para el caso de que los presuntos responsables hayan reparado el daño patrimonial que ocasionaron a las Sociedades Nacionales de Crédito, previa solicitud de los inculcados y con la expresa manifestación de que la Institución Bancaria no tiene interés jurídico en el asunto; elabora mediante oficio dirigido al Órgano investigador solicitud en esos términos.

5. - Abstención.

Para los casos en que las Instituciones Bancarias denuncien los hechos que pueden constituir ilícitos bancarios y que posteriormente el Ministerio Público Federal solicite a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la petición respectiva, la política que se sigue en esta Dependencia cuando se reúnen los supuestos que a continuación mencionaremos consiste en, formular abstención de petición para proceder penalmente.

A. - Cuando el monto del quebranto patrimonial en cuestión es muy bajo, se formula la abstención, previo estudio del caso en concreto y toda vez que cuando del análisis que se hace del mismo se desprende que la conducta del servidor público bancario es peligrosa para el sistema bancario, no obstante la mínima cantidad que hubiere resultado como quebranto patrimonial al Banco, se formula la petición para proceder penalmente. Así también se considera que el monto del quebranto no sea mayor de quinientas veces el

salario mínimo, toda vez que los tipos de delitos bancarios no admiten libertad provisional bajo caución, porque el término medio aritmético de la pena privativa de libertad rebasa los cinco años, sería injusto que una persona cometa fraude, robo o abuso de confianza y que obtenga su libertad si el monto es inferior a las quinientas veces el salario mínimo, y el que comete un delito bancario ocasionando quebranto por menos de la cuantía indicada, no la tenga porque la penalidad no lo permite.

B. - También se puede formular abstención de petición cuando se ha reparado el daño patrimonial por parte del o de los inculcados, lo que tiene como consecuencia la falta de interés de la Institución Bancaria en que se continúe el procedimiento penal.

F) NEXO ENTRE LA OPINION Y LA PETICION

La opinión y la petición tienen una estrecha vinculación para el caso de los delitos Bancarios, ya que son figuras que deben ir juntas advirtiéndose una relación legal entre las anteriores con fundamento en el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito que exige para la formulación de la petición el escuchar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Esta relación formal se motiva dada la complejidad de las operaciones bancarias y siendo que la Comisión Nacional Bancaria es el órgano especializado y técnico en la materia, ya que conoce la operativa bancaria y hasta la regula, por ello la opinión que emite es un instrumento ilustrativo para la formulación de la petición, así como para el órgano investigador y para el juzgador que conozca del caso concreto.

Ahora bien al exponerse los hechos, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros mediante un análisis los encuadra en figuras típicas manifestando expresamente si a su parecer constituyen la práctica habitual de Operaciones de Banca y Crédito, proporción de datos falsos para obtener créditos, presentación de avalúos que no corresponden a la realidad para obtener créditos, omisiones de registros de las operaciones efectuadas por la Institución, ect.; dicen -

do en qué artículo y fracción se previenen.

Las opiniones que la Comisión Nacional Bancaria emite pueden ser de tres tipos:

1. - Aquéllas en donde las conductas de los inculpad^{os} se encuentran o encuadran en determinado supuesto ilícito previsto -- por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

2. - Aquéllas que concluyen en que las conductas de los inculpad^{os} no se encuentran en los supuestos ilícitos y

3. - Además en algunos casos se reserva la facultad de emitirla, determinando que no hay elementos suficientes para hacerlo, aclarando que en el momento en que se le proporcionan mayores elementos de juicio, emitirá la opinión respectiva.

En base a todo lo anterior, si bien es cierto la opinión de referencia es el resultado del estudio técnico y especializado de un asunto bancario en concreto misma que debe ser escuchada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para formular la petición, ello no quiere decir que forzosamente esta última debe seguir el mismo criterio de aquélla, ya que la Ley sólo ordena que se debe escuchar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Es práctica común de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el formular peticiones acordes con la opinión, sin

embargo en contadas ocasiones se realizan aún cuando la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros concluya que las conductas no son delictivas; lo que en un momento dado puede resultar un instrumento valioso para la defensa.

Así también es oportuno señalar que en algunos casos se formulan peticiones sin contar con la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, con lo que se incumple lo estipulado en el Artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y consecuentemente con lo previsto en el Artículo 113 fracción II del Código Federal de Procedimientos Penales, lo que debería traer como consecuencia que la averiguación no puede iniciarse; no obstante se dan casos en que los Bancos denuncian los hechos y se inicia la averiguación previa sin petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y ya que hay detenidos la petición se debe formular en un término de 24 horas (Artículo 7o, segundo párrafo de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República), posteriormente, se escucha la opinión de la Comisión Nacional Bancaria dándosele a conocer al órgano investigador.

En este apartado señalaremos las ventajas y desventajas que representa el requisito de la petición para el caso de los delitos bancarios:

VENTAJAS

1. - La Petición constituye un instrumento ilustrativo para el Ministerio Público Federal ya que facilita la comprensión de las a veces tan complejas prácticas bancarias así como las irregularidades que se efectúan de las mismas.

2. - La Petición puede llegar a ser un soporte de la Averiguación Previa, debido a que la formulación se logra a través de un estudio y estructura definida de las conductas efectuadas, que se plasman en la misma.

3. - La Petición aporta incluida en sí, otro elemento valioso que es la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la que en un momento dado se llega a constituir en un apoyo para que los peritos contables oficiales emitan su dictamen y en consecuencia el Ministerio Público Federal contará con material para que en su caso se consignen hechos al Organismo Jurisdiccional.

4. - En la práctica, la petición es un documento elaborado por personal experimentado en la materia cuya estructura de-

limita las responsabilidades que se imputan a cada sujeto, mismas - que se soportan con documentos que lo acrediten, con todo ello hay - un alto grado de certidumbre en que no se pedirá proceder penalmente contra personas inocentes o viceversa.

5. - Constituye un apoyo a la Banca Nacional porque sienta precedentes contra los empleados deshonestos que incurren en ilícitos y contra los cuales se pide proceder penalmente, sirviendo - de esta manera como un medio de prevención para que otros servidores públicos bancarios se abstengan en lo futuro de cometer operaciones ilícitas.

6. - En un instrumento de coordinación y canaliza ---ción de los criterios de las direcciones de auditorías de los bancos, - de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y en ocasiones, cuando ya existe averiguación previa del criterio de los peritos oficiales, ya que al formularse la petición son tomados en cuenta.

De ellos se deriva que no es una sola la Dependencia que conoce de los asuntos, ni uno solo el criterio que sirve de base para formular la petición.

1. - Como oportunamente se señaló, constituye una -- desventaja la falta del fundamento legal que obligue a las Sociedades - Nacionales de Crédito a proporcionar a la Secretaría de Hacienda y - Crédito Público la documentación y elementos necesarios para formular la petición, ya que al no existir, hace aparecer al requisito de - procedibilidad como un obstáculo ya que trae como consecuencia el - que se retrase su formulación, dando oportunidad a los responsablesdel ilícito a sustraerse de la acción penal, con lo que no permite la pronta administración de justicia.

2. - La otra desventaja consiste en la centralizaciónde la Dependencia encargada de elaborar las peticiones, ya que si recordamos corresponde a la Subprocuraduría Fiscal de Investigaciones dicha función, cuya sede se encuentra en la Ciudad de México, D. F., sin que haya en el interior de la República otra Dependencia de la - Procuraduría Fiscal de la Federación encargada de esta misma función. Por tanto las instituciones bancarias o los Agentes del Ministerio Público Federal deben dirigirse o acudir a esta capital para recabar tanto la opinión como la petición, situación que también retrasa el ejercicio de la acción penal.

H) MODIFICACIONES QUE SE PROPONEN

El estudio de la petición que hemos hecho a lo largo de esta Tesis, así como la experiencia adquirida en la práctica nos permiten aventurarnos a proponer las modificaciones que a continuación se expresan:

1. - Se reglamente la obligación para que las Sociedades Nacionales de Crédito proporcionen a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público los documentos y elementos que sean necesarios para la formulación de la petición o correlativamente se reglamente la facultad de la Secretaría para solicitarlos a las Instituciones de Crédito.

2. - Se instrumenten programas de coordinación que permitan que los casos concretos sean estudiados y analizados conjuntamente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y por las Instituciones Bancarias y en su caso el Organismo Investigador, logrando con ello que se agilice la formulación de la petición, ya que con todo ello, se abreviarían las solicitudes que por lo regular por correo se solicitan -- unas Dependencias a otras redundando en una considerable disminución de tiempo, que se reflejaría en una pronta administración de -- justicia.

3. - Por último se propone se deleguen facultades a las Subprocuradurías Fiscales Regionales en el Interior de la Repú-

blica, para que formulen a nombre de la Procuraduría Fiscal de la Federación las peticiones respectivas en la esfera de sus competencias, colaborando al ejercicio oportuno de la acción penal.

4. - Sería conveniente que para el ejercicio de la acción penal y obviamente para evitar que los inculcados se sustraigan a ella, se concediera la facultad de formular petición a las propias Instituciones Bancarias para casos excepcionales, como pudiera tratarse de: la lejanía de los lugares en que ocurrieron los hechos; el que haya detenidos y se cuente sólo con el término de 24 horas para formular la petición; que haya temor de que los inculcados cambien su domicilio o salgan del país, incluso que vendan sus bienes con los que en un momento dado se pueda garantizar el quebranto patrimonial, y otros.

Lo anterior es factible si tomamos en cuenta que no sólo la Secretaría de Hacienda y Crédito Público es sujeto pasivo de los delitos bancarios, ya que atento a la doctrina el daño patrimonial (bien jurídico tutelado) lo recienten directamente las Instituciones Bancarias por lo que éstas también deberían de estar legitimadas para formular la petición.

5. - Resultaría justo que se establecieran diversas penas privativas de libertad, para los casos de los delitos previstos por los Artículos 90 y 91 de la Ley Reglamentaria, en razón de la

cuantía del Quebranto Patrimonial ocasionado, estableciendo pena de prisión mayor si el daño fue considerable y menor penalidad (la cual permita alcanzar libertad provisional bajo caución) si la afectación patrimonial es de baja cuantía.

6. - Sería conveniente que se regulara lo relativo al "dejar sin efecto" de las peticiones que formula la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, puesto que no se encuentra reglamentado; sin embargo la práctica seguida hasta la fecha, para los casos en los que ya no se quiere proceder penalmente contra los inculcados señalados en alguna petición, ha sido que mediante oficio la Dependencia citada expresa que deja sin efectos la petición formulada para proceder penalmente en virtud de haberse obtenido la reparación del Quebranto Patrimonial (siempre y cuando sea de baja cuantía) y porque no exista interés jurídico en continuar el procedimiento penal por parte de la Sociedad Nacional de Crédito.

1) C O N C L U S I O N E S

En Resumen, el objetivo primordial de esta Tesis es hacer una invitación a los teóricos y legisladores para que se aboquen al estudio de la figura jurídica prevista en el artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, denominada "Petición", toda vez, que nos percatamos que no se ha explicado con pulcritud su naturaleza jurídica y que existen lagunas respecto a su formulación, para lo cual nos hemos permitido indicar según nuestra opinión, en que renglones es conveniente enriquecerla, ya que como testigos de las consecuencias que han acarreado esas deficiencias; sentimos la obligación de comentarlas.

Ahora bien, por lo antes apuntado y a fin de participar al lector el resultado de nuestra investigación, procederemos a exponer lo siguiente:

I. - La Petición requerida para el caso de los delitos bancarios, no cuenta con apropiada y suficiente regulación legal, ya que los únicos preceptos que literalmente la enuncian son el artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y la Circular 2/84 de la Procuraduría General de la República, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de mayo de 1984, pero sin abarcar lineamientos propios a la figura citada.

A la vez, el Código Federal de Procedimientos --

Penales en su artículo 113 sólo la menciona como "acto equivalente" de la querrela y como "requisito previo" pero sin que exista mayor especificación para este caso, por lo que se presume que la petición es acto equivalente a la querrela pretendiendo se regule bajo la misma normatividad de aquélla, sin tomar en cuenta que no le es totalmente aplicable.

De ahí la inquietud de proponer se legisle al respecto.

II. - A la petición se le ha denominado como un requisito de procedibilidad y como acto equivalente a la querrela para lo que es pertinente destacar que:

a) Requisito de Procedibilidad es. - Aquél que hay que llenar para que se inicie el procedimiento; esta definición genérica dada por la doctrina es imprecisa, ya que al vertirla hacen la salvedad de que es una Institución que adolece de una explicación -- categórica, pero si a pesar de ello partimos de esa acepción, se puede decir que la petición sí es un requisito de procedibilidad cuya naturaleza jurídica no se ha esclarecido.

b) Como acto equivalente de la querrela; para ésta se hace necesaria primeramente recordar las definiciones de los dos figuras, las cuales dicen:

Querella. - Es la narración de los hechos que produjeron un delito, de entre aquéllos que sólo se pueden proseguir a instancia de parte, mismos que debidamente relacionados, participa en forma verbal o escrita la parte ofendida o los legítimamente autorizados al órgano investigador, conteniendo la voluntad manifestada de que se le persigue y sancionen a los responsables del ilícito.

Petición. - Es la narración de hechos que pueden ser constitutivos de un delito (dentro de aquéllos que la requieren) y que debidamente relacionados dan a conocer los legítimamente autorizados al órgano investigador, conteniendo la voluntad y conformidad expresa de que se persigan y sancionen a los responsables del ilícito.

La definición de la petición no había sido precisada por teórico alguno, por lo que nos permitamos integrarla de acuerdo a nuestra experiencia y estudio, tomando como base la similitud que creemos existe entre estas figuras, ya que consideramos que no existe la equivalencia pretendida, tal afirmación se desprende del razonamiento que precede:

La querella se integra esencialmente de cuatro elementos que son:

- 1.- Los hechos delictuosos relacionados.

2. - El órgano investigador tiene conocimiento del delito por la relación de hechos que le exponen -- los querellantes.
3. - La voluntad manifiesta del querellante para que se persiga al autor del delito y
4. - Sólo para determinados delitos.

De éstos, consideramos que son tres elementos en - que coinciden la querrela y la petición, ya que en el segundo que se cita, no convergen íntegramente las figuras comparadas, puesto que en la petición se priva al ofendido de la facultad de ser quien directamente la formule; situación que va en contra de los propósitos del legislador al manejar que es al arbitrio del ofendido el hacer del conocimiento de la Representación Social la relación de hechos ilícitos, perdiéndose por tanto la equivalencia mencionada.

Por lo anterior, y salvo la mejor opinión de los teóricos del derecho, nos atrevemos a proponer que sería más acorde y apegada a la realidad denominar a la Petición como acto similar a la querrela, cuya naturaleza jurídica se estableciera bajo los lineamientos marcados en la definición que nos permitimos elaborar, ya que es esencialmente práctica, asimismo se sugiere el crear normas que regulen el cómo se debe integrar o bien si se le desea se

guir llamando acto equivalente fuera prudente legislar en el sentido de lograr la verdadera equivalencia de la querrela y la petición.

III. - Los delitos que prevee la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito tienen carácter federal, de conformidad con el artículo 41 fracción I inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, ya que el ámbito de validez material de sus normas son de tal carácter, pues regulan un Servicio Público consagrado en el quinto párrafo del artículo 28 Constitucional el cual presta el Estado exclusivamente a través de las Sociedades Nacionales de Crédito, Instituciones que forman parte de la Administración Pública Paraestatal (artículo 10. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), con régimen jurídico y patrimonio propio (artículo 90. de la Ley Reglamentaria), y su funcionamiento será en apoyo a las Políticas de Desarrollo Nacional (artículo 10. de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito en relación con el quinto párrafo del artículo 28 Constitucional).

IV. - Los empleados bancarios son servidores públicos de acuerdo a lo que establece el artículo 108 Constitucional, ya que prestan sus servicios para organismos de la Administración Pública Federal como lo son las Instituciones Bancarias, mismos que tienen el deber de salvaguardar la legalidad, honradez, impar-

cialidad y eficiencia requeridas en su empleo, cargo o comisión, en términos del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

V. - El antecedente de los artículos 89, 90 y 91 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito se encuentra en el artículo 3o. de la anterior Ley Reglamentaria, publicada el 31 de diciembre de 1982, vigente a partir del día siguiente y hasta el 14 de enero de 1985, misma que remitía para el caso de los delitos bancarios a lo dispuesto por los artículos 146, 149, y 153 Bis 1 respectivamente de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

El estudio objetivo de los elementos que integran los tipos penales previstos por los artículos 89, 90 y 91 citados, lleva a concluir que son delitos que contienen conceptos técnico-bancarios de a veces difícil comprensión para los ajenos al ámbito bancario, como lo son el órgano investigador y juzgador. Sin embargo, haciendo un análisis minucioso de ellos o al manejarlos prácticamente se hacen accesibles.

Ahora bien, en relación con los supuestos delictivos de que se trata estimamos en términos generales que abarcan todas las conductas ilícitas que se puedan dar en el ámbito bancario.

Empero, encontramos algunas deficiencias legales en los delitos, analizados las cuales consisten en:

a) Del texto de las fracciones I y III del artículo 91 de la Ley Reglamentaria, advertimos que no especifican si las conductas previstas deben traer como consecuencia quebranto patrimonial para las Instituciones Bancarias, lo cual aparentemente puede interpretarse en el sentido de que así debe ser; pero nosotros consideramos que no necesariamente debe traer esa consecuencia sino más bien creemos que dichos preceptos son básicamente preventivos para evitar posibles quebrantos, pues el bien jurídico que tutelan es el adecuado manejo de la Contabilidad Bancaria y la función de inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, respectivamente; en consecuencia sería conveniente que el legislador estableciera textualmente si dichas conductas deben o no producir quebranto.

b) Deberían establecerse sanciones que fueran en proporción al monto de las cuantías que ocasionaran quebranto para los casos de los delitos previstos por los artículos 90 y 91 de la Ley-Reglamentaria, pues es injusto que no se beneficie a los inculpadados con la libertad provisional bajo caución.

Por ello se sugiere adecuar los preceptos, estableciendo penas en función de las sumas del quebranto patrimonial.

VI. - La importancia de cumplir con el requisito de procedibilidad estriba en que, al exigirlo la Ley y no cumplirse los presuntos responsables se pueden sustraer a la acción de la justicia, ya que su ausencia provoca que el Ministerio Público Federal no puede ejercitar la acción penal, ni que el juzgador pueda condenar al acusado por delitos bancarios.

VII. - El artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito cuyo antecedente son los dos últimos párrafos del artículo 153 Bis 1 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para formular la petición para proceder penalmente en contra de los responsables de los delitos bancarios, y a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros para emitir la opinión que debe escuchar esa Dependencia del Ejecutivo Federal.

La opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros es importante por ser un elemento de alto carácter técnico en materia bancaria, por lo que llega a ser ilustrativo para la mejor comprensión de la operativa bancaria.

Sin embargo, el artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, al establecer la relación jurídico - formal entre la petición y la opinión no puntualiza si estas dos figuras deben coincidir en sus criterios, por lo que se su

giere al legislador establecer en definitivo si el sentido de la opinión debe ser determinante para la formulación de la petición. Así también que precisara si al presentarse la petición ante el órgano investigador debe acompañarse de la opinión, o si simplemente basta con manifestar que ya se escuchó, toda vez que es práctica común acompañar a la una de la otra, a pesar de que literalmente no lo establece dicho precepto.

VIII. - La petición es de suma importancia, no sólo por ser requisito de procedibilidad que exige la Ley para el caso de los delitos bancarios, sino también porque se integra de tal forma que llega a constituir un elemento ilustrativo para el Ministerio Público Federal sobre los hechos delictuosos, ya que para su formulación toma en cuenta el estudio y análisis que se hace en el contenido tanto de la opinión como de las auditorías bancarias, además su importancia radica en ser un apoyo a la Banca Nacional ya que sienta precedente para prevenir que otros empleados bancarios incurran en ilícitos.

De conformidad con el artículo 10 fracción XXI del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público corresponde al Procurador Fiscal de la Federación formular la petición para proceder penalmente por delitos de la Ley Reglamentaria, centralizándose de esta manera esta facultad en la capital de la Re-

pública sede de la Procuraduría Fiscal, por ello sería conveniente - que se legislara en el sentido de que se delegue esa función a los - Subprocuradores Fiscales Regionales, o mejor aún se permita a las - propias Sociedades Nacionales de Crédito para que sean ellas que -- nes directamente hagan del conocimiento del órgano investigador la - presunta comisión de los delitos, y pidan proceder contra los incul- pados, ya que los Bancos son los que recientes la afectación en su - patrimonio o en su bien jurídico protegido por las normas de la Ley de la Materia.

Ahora bien, en la práctica para que la Procuraduría Fis- cal de la Federación elabore la petición, solicita a las Instituciones - Bancarias diversos elementos que sirvan para tener indicios de quié- nes pueden ser los responsables de delitos bancarios, así como la - documentación que acredite los hechos; sin que exista precepto legal- que obligue a las Sociedades Nacionales de Crédito para proporcio -- narla o que faculte a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público pa- ra solicitarla; por lo que se propone se creen normas que establez - can dicha obligación y facultad, porque esta carencia a ocasionado re- trasos y discrepancias entre la Procuraduría y las Instituciones Ban- carias.

La estructura de la Petición no se encuentra regulada - por el artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público - de Banca y Crédito por lo que convendría se estableciera legalmen

te su forma.

La petición en la práctica se integra de: la solicitud para proceder penalmente y de la relación de hechos que se considera constituyen el ilícito; en la cual se analizan detalladamente las conductas que corresponden a cada uno de los inculpados y a cuánto asciende el monto del quebranto que provocaron, lo cual puede ayudar al momento de dictarse sentencia para individualizar las penas respectivas.

En el escrito que contiene la petición existe contravención a lo dispuesto por el artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales, puesto que se hace una Calificación jurídica de los hechos, es decir no se contrae la Secretaría de Hacienda y Crédito Público exclusivamente a describir los hechos supuestamente delictivos, por lo que sería más ajustado a derecho que en las peticiones se omitiera dicha calificación.

Por último, creemos debería legislarse para que se regulara lo relativo a el "Dejar sin efectos", ya sea, creando preceptos propios para este supuesto o bien normando un perdón para la petición como acto equivalente.

Hechos los razonamientos apuntados procedemos a puntualizar las conclusiones y proposiciones siguientes:

1. - El artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para formular la petición que se requiere para proceder penalmente en contra de los responsables de delitos bancarios.

2. - La petición prevista en el artículo 92 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito no se encuentra apoyada con suficiente y propia regulación legal.

Por lo que se propone se legalice al respecto.

3. - La petición ha sido considerada como un requisito de procedibilidad y como acto equivalente de la querrela, cuya naturaleza jurídica no se ha explicado categóricamente por los teóricos del derecho, por lo que consideramos que sería más propio enunciarle como acto similar a la querrela.

En tal virtud, se sugiere que la doctrina preste atención al estudio de la naturaleza jurídica de la petición.

4. - Los delitos que prevé la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito son de carácter Federal.

5. - Los empleados bancarios de acuerdo a lo establecido en el artículo 108 Constitucional son servidores públicos.

6. - El antecedente de los artículos 89, 90 y 91 de la -- Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, lo son los -- artículos 146, 149 y 153 Bis 1 respectivamente de la Ley General de -- Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; aquéllos abar -- can todas las conductas que se pueden dar en el ámbito bancario.

Con relación a los preceptos citados, creemos que -- sería conveniente a fin de evitar confusión, se precisara si para el caso de los supuestos de las fracciones I y III del artículo 91 de la Ley Reglamentaria debe producirse o no el quebranto.

Así también, se propone se fijen penas en función de la cuantía del quebranto que se cause con motivo de la comisión de los delitos que contemplan los artículos 90 y 91 del mismo ordena -- miento.

7. - La importancia de cumplir con el requisito de -- procedibilidad llamado petición consiste en que sin él, el Ministe -- rio Público Federal no podrá ejercitar acción penal, ni el juzgador -- podrá condenar a los responsables por delitos bancarios.

8. - La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros -- emitirá su opinión para el caso de los delitos bancarios, misma que escuchará la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En virtud de lo anterior, convendría que el legisla --

dor precisara si el criterio de esas dos Dependencias deben ser en el -- mismo sentido para que se formule la petición, y que aclarará si es necesario acompañar la una de la otra al momento de presentar la petición ante la Representación Social.

9. - En el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el artículo 10 fracción XXI, se establece que corresponde al Procurador Fiscal de la Federación formular la petición de referencia.

Por lo expresado y ante las consecuencias acarreadas -- por esta disposición, proponemos que se delegue esa función a las Subprocuradurías Fiscales Regionales o bien, de preferencia a las Sociedades Nacionales de Crédito.

10. - A fin de formularse la petición, la Procuraduría Fiscal de la Federación solicita a los bancos diversos elementos y documentación sin que exista fundamento legal que faculte a la una y que obligue a las otras.

Por lo apuntado, se sugiere a los legisladores que normen tal requerimiento.

Por último se propone que en las peticiones formuladas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se omita hacer la calificación jurídica de los hechos y que se legisle lo relativo a el "Dejar sin efectos" que a la fecha elabora esa Dependencia.

A P E N D I C E

Con motivo del decreto de reforma de diversas disposiciones de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1988, vigente a partir del día siguiente (artículo primero-transitorio del Decreto) y toda vez que el presente trabajo fue aprobado y aceptado en el año de 1987, se hace necesario comentar las reformas de que fueron objeto los artículos estudiados, resaltando la del Artículo 92 que modifica sustancialmente el requisito de procedibilidad, tema central de esta Tesis.

Para el efecto anterior en primer lugar transcribimos el texto de los artículos hasta antes de la reforma para posteriormente citar la exposición de motivos y los artículos ya reformados, finalmente apuntamos el comentario respectivo.

I. Artículo 82, el cual fue reformado en su segundo párrafo.

-- Artículo 82, segundo párrafo (texto vigente hasta el 19 de enero de 1988) ". . . Cuando la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros presuma que una persona está infringiendo lo establecido por este artículo, o lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, podrá nombrar un inspector y los auxiliares necesarios que revisen-

la contabilidad y demás documentación de la negociación, empresa - o establecimiento de la persona física o moral de que se trate, has ta que las operaciones ilegales queden liquidadas. . ."

- Exposición de Motivos. -". . . Esta Iniciativa pro - pone en primer lugar, precisar con claridad cual es la facultad que corresponde ejercer a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros - en los casos en que personas físicas o morales infrinjan el campo - exclusivo que por Ley corresponde a las sociedades nacionales de - crédito.

Se deja en claro que dicha facultad es la que tradicio - nalmente ha ejercido ese órgano de inspección y vigilancia, mismas que desde la abrogada Ley General de Crédito y Organizaciones Au - xiliares ha sido la de intervenir administrativamente los estableci - mientos, empresas o negociaciones de los infractores hasta que las - operaciones ilegales queden liquidadas. . ."

- Artículo 82, segundo párrafo (texto reformado vi -- gente a partir del 20 de enero de 1988).

". . . Cuando la Comisión Nacional Bancaria y de Se - guros presuma que una persona física o moral está realizando habi - tualmente operaciones de banca y crédito sin tener el carácter de -- institución de crédito en los términos de esta Ley, o está infringienu

do lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 350 de la Ley -- General de Títulos y Operaciones de Crédito, podrá nombrar un inspector y los audliares necesarios que revisen la contabilidad y de -- más documentación de la negociación, empresa o establecimiento de la persona física o moral, a fin de verificar si efectivamente está -- realizando las operaciones mencionadas. En este caso y cumpliendo se con las formalidades esenciales del procedimiento, la Comisión -- Nacional Bancaria y de Seguros intervendrá administrativamente la -- negociación, empresa o establecimiento de la persona física o moral de que se trate, hasta que las operaciones ilegales queden liquida-- das. . . "

COMENTARIO. - De acuerdo con la exposición de motivos, la reforma pretende precisar con claridad cuál es la facultad -- que corresponde a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, en los casos en que personas físicas o morales infrinjan el campo ex -- clusivo que por ley corresponde sólo a las Sociedades Nacionales de Crédito, es decir, la realización habitual de operaciones de banca y crédito.

La facultad que cita la reforma consiste en una inter-- vención administrativa por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros en la negociación, empresa o establecimiento que se pre-- suma realiza operaciones de banca y crédito, nombrando inspector y

audiarios necesarios, a fin de verificar tal situación, interviniendo administrativamente hasta en tanto las operaciones ilegales queden liquidadas.

En conclusión, se fija con mayor claridad la facultad de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Sin embargo a nuestro modo de ver se deja obscura dicha facultad de "intervenir administrativamente" ya que no se mencionan los actos de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros comprendidos en tal facultad, ni reglamenta un procedimiento para ejercerla.

II. Artículo 90, el cual fue reformado en su primer párrafo.

- Artículo 90, primer párrafo (texto vigente hasta el 19 de enero de 1988).

"Serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa hasta por cantidad equivalente a cinco mil veces el salario mínimo general diario del Distrito Federal:..."

- Exposición de Motivos. -". . . Teniendo en consideración el principio de nuestro derecho penal de que en razón de la gravedad de la conducta delictiva y del daño causado, sea la pena que se aplique al infractor, esta iniciativa propone, además, reformar los Artículos 90 y 91 de la citada Ley Reglamentaria, a fin de

que con mayor precisión se adecúen a dicho principio.

Se plantea, por tanto, establecer que cuando el monto del quebranto bancario sea hasta de quinientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, la pena será de tres meses a tres años de prisión y multa de treinta a trescientas veces el mencionado salario, y cuando el quebranto exceda del equivalente a dicho monto, se aplicará de dos a diez años de prisión y multa hasta por la cantidad equivalente a cinco mil veces de dicho salario. . ."

- Artículo 90, primer párrafo (Texto reformado vigente a partir del 20 de enero de 1988)

"Serán sancionados con prisión de tres meses a tres años y multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, en el momento de cometerse el delito, cuando el monto del quebranto no exceda del equivalente a quinientas veces el referido salario; cuando exceda dicho monto, serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa hasta por la cantidad equivalente a cinco mil veces el salario mínimo señalado. . ."

COMENTARIO. - La reforma toma en consideración el principio del Derecho Penal Mexicano de que en razón de la gra-

vedad de la conducta delictiva y del daño causado, será la pena que se aplique al infractor y trata de adecuar los preceptos de la Ley - Reglamentaria a dicho principio de equidad entre la conducta típica - y daño en relación con la sanción.

Se establecen dos tipos de penalidades atendiendo a la cuantía del quebranto patrimonial, en cuanto rebase o no las quinientas veces el salario mínimo, situación que oportunamente hicimos no tar al parecernos injusto que no se beneficiará a los infractores con la libertad provisional bajo caución y posteriormente al fijarles la - sanción respectiva porque la penalidad privativa de libertad no lo -- permitía; con la reforma se hace eco de tal inquietud, pero no en la medida que hubiésemos deseado, porque se establece una penalidad - de hasta tres años de prisión si el quebranto no rebasa las quinientas veces el salario mínimo, y por otra parte se fija una sanción -- desde dos años de prisión si rebasa tal cuantía, de donde resulta -- que puede darse el absurdo de sancionar a un infractor el cual provocó quebranto por menos de las quinientas veces el salario mínimo, con prisión de hasta tres años; y por otra parte se puede sancionar a una persona que provocó quebranto por más de dicha cuantía, con la penalidad de prisión mínima establecida, es decir, con dos años - de privación de libertad. Situación no acorde con el principio de -- equidad comentado y pretendido por la reforma; lo ideal hubiese sido a nuestro modo de ver que la penalidad de prisión para los primeros

casos se fijará de tres meses a tres años y para los casos en que el quebranto rebase la multicitada cuantía la penalidad privativa de libertad se debió fijar desde tres a diez años de prisión, evitando así se presenten situaciones injustas.

En conclusión, muy acertado por la reforma al fijar cuantía, empero la salvedad apuntada.

III. Artículo 91, el cual fue reformado en su primer párrafo.

-- Artículo 91, primer párrafo (Texto vigente hasta el 19 de enero de 1988).

" Serán sancionados con las penas que señala el Artículo que antecede, los servidores públicos de las instituciones de crédito: . . . "

-- Exposición de Motivos. - ". . . Por congruencia se establecen dichas penas para los supuestos delictivos de daño, previstos por la fracción II del Artículo 91 de la Ley, quedando de esta manera reguladas con igual rango de punibilidad que las conductas ilícitas previstas en el Artículo 90.

En cambio, se mantiene la misma sanción ahora existente para las conductas de mayor gravedad para el sistema, previstas por las fracciones I y III del Artículo 91. . . "

-- Artículo 91 primer párrafo (Texto reformado -
vigente a partir del 20 de enero de 1988).

"Serán sancionados con prisión de dos a diez - -
años y multa hasta por la cantidad equivalente a cinco mil veces el
salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el -
momento de cometerse el delito, en los casos de las fracciones I y
III siguientes, y en el caso de la fracción II, serán sancionados con
las penas que establece el artículo que antecede, los servidores pú-
blicos de las instituciones de crédito: . . ."

COMENTARIO. - Se mantiene la sanción de prisión
de dos a diez años para los tipos previstos por las fracciones I y -
III de este precepto, pues se considera que son conductas que repre-
sentan mayor gravedad para el Sistema Bancario Nacional, según la
exposición de motivos.

Por otra parte, subsiste la omisión en las fraccio-
nes I y III, de mencionar expresamente si en las conductas que pre-
veen se debe presentar o no quebranto patrimonial para los Bancos.

Por lo anterior no estamos de acuerdo con la re--
forma, pues se sanciona más severamente a conductas consideradas -
como de mayor gravedad (no encontramos la razón exacta de por qué
la exposición de motivos lo considera así) para el Sistema Bancario-

Nacional, pero que sin embargo no siempre causan quebranto patrimonial a los Bancos pues son, según lo consideramos anteriormente preventivos básicamente y poco comunes; en cambio sí se establecen cuantías a las conductas que si ocasionaron quebranto, previstas por la fracción II.

En la fracción II de este artículo se prevén cuantías para efectos de la pena privativa de libertad en los mismos términos del Artículo 90. Es acertada la reforma con la salvedad del defecto ya comentado, puesto que es la conducta que en la práctica más a menudo se presenta, porque es una norma muy amplia y que en un momento dado puede abarcar cualquier conducta que ocasione quebranto patrimonial.

IV. Artículo 92, reformado - adicionándole un segundo párrafo y modificando la primera parte del último párrafo.

-- Artículo 92 (Texto vigente hasta el 19 de enero de 1988) " En los casos previstos en los Artículos 89, 90 y 91 de esta ley, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Lo dispuesto en los artículos citados en el párrafo anterior, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a -

ésta u otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro u otros delitos. "

-- Exposición de Motivos. - ". . . Esta Iniciativa propone, finalmente, facultar a las sociedades nacionales de crédito a formular la petición que se requiere para proceder penalmente en el caso de la comisión de algunos de los delitos bancarios que la citada ley establece.

Esta posibilidad se estima necesaria en ciertas figuras delictivas en las que el banco debe actuar con diligencia para que pueda procederse en contra del presunto infractor. Este es el caso del quebranto ocasionado por la falsificación, alteración o simulación de operaciones realizadas por servidores públicos bancarios o de los quebrantos originados por los particulares que, con el propósito de obtener un crédito, proporcionan al banco datos falsos o avalúos fuera de la realidad.

El propósito perseguido con la medida que se propone consiste en dar mayor agilidad a las actuaciones tendientes a la persecución de los presuntos responsables de los delitos bancarios, - permitiendo a las instituciones de crédito, sobre todo cuando operan en la provincia, que actúen con prontitud al poner los hechos en conocimiento del Ministerio Público Federal.

La facultad que se propone para los bancos, no excluye -
 la que corresponde a las autoridades hacendarias, dado que se man-
 tiene la posibilidad de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Pú-
 blico formula dicha petición, escuchando la opinión de la Comisión -
 Nacional Bancaria y de Seguros.

De otra parte, esta facultad se conservará en exclusiva -
 por dicha Secretaría en el caso de los demás delitos bancarios esta-
 blecidos por la Ley que nos ocupa. . . ."

-- Artículo 92 (Texto reformado vigente a partir del 20-
 de enero de 1988).

". . . Tratándose de los delitos a que se refieren los --
 Artículos 90 y 91, fracción II, también se podrá proceder a peti ---
 ción de la Sociedad Nacional de Crédito de que se trate.

Lo dispuesto en los artículos citados en el primer párra-
 fo, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a ésta -
 u otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro u - -
 otros delitos."

COMENTARIO. - Acertadamente en la exposición de mo -
 tivos se estima necesario facultar a los Bancos para formular la
 petición respectiva en los casos de los delitos previstos por el Ar-
 tículo 90 y por la fracción II del Artículo 91, como oportunamente -

lo hicimos notar, pero para todos los delitos bancarios y no sólo para los indicados. No obstante, la reforma vendrá a dar mayor agilidad para la iniciación de la persecución e instrucción de los delitos bancarios, propósito de la misma, situación que se reflejará en economía procesal y pronta impartición de justicia.

La reforma a la vez que ofrece la alternativa para la formulación de la petición, puesto que puede ser formulada tanto por las Sociedades Nacionales de Crédito como por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, también resuelve el problema de centralización de la autoridad a la que correspondía tal facultad, como oportunamente lo hicimos notar, pues recordemos que esa facultad correspondía exclusivamente al Procurador Fiscal de la Federación con sede en la ciudad de México, D.F. - Ahora las Sociedades Nacionales de Crédito si los hechos ocurren en provincia tratándose de los delitos en cuestión, ya no tendrán que desplazarse a la capital de la República para tramitar la petición en cuyo lapso de tiempo los inculpados se podían sustraer a la acción de la justicia, ya que formulando oportunamente la petición ante el órgano investigador competente, éste podrá ejercitar la acción penal respectiva.

Por otra parte se mantiene en exclusiva para la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la facultad de formular la

petición para los casos de los delitos previstos por el Artículo 89 y por las fracciones I y III del Artículo 91, que en la práctica no son muy comunes; tal facultad se conserva en exclusiva porque se considera son las conductas que pueden afectar más gravemente el Sistema Bancario, según la exposición de motivos, y de ahí la intervención de la Secretaría para velar por los intereses de la Federación.

Se debe destacar que la reforma presenta una laguna legal en el sentido de que no se manifiesta expresamente si las Sociedades Nacionales de Crédito para ejercer la facultad de formular la petición, deban o no escuchar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Por lo que opinamos debiera esclarecerse dicha situación en el sentido de que al formular la petición las Instituciones Bancarias escuchen la opinión de aquel Organismo, ya que sería lo más conveniente para el buen curso del Procedimiento Penal al aportar ese elemento tan valioso e ilustrativo tanto a los órganos investigador y juzgador.

Lo acertado o no de las críticas que ahora vertimos en este apéndice, se verá con la aplicación a los casos concretos de los preceptos reformados, los cuales, no obstante ello, vendrán a agilizar en buena medida la iniciación del proceso penal, y contribuirá a una impartición de justicia más equitativa.

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

Atwood, Roberto. Diccionario Jurídico 1978. Librería Bazán, México, 1978, pp. 256.

Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. Código Penal Anotado, 3a ed., Porrúa, México, 1971, pp. 965.

Carrancá y Trujillo, Raúl y Carrancá y Rivas, Raúl. Código Penal Anotado, 11a. ed., Porrúa, México, 1985, pp. 967.

Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de -- Derecho Penal, 15a. ed., Porrúa, México, 1981, pp. 322.

Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal, 9a. ed., Editorial -- Nacional, México, 1976, pp. 788.

García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal, 2a. ed., - Porrúa, México, 1977, pp. 569.

Marco del Pont K., Luis y Nadelsticher Mitrani, Abraham. - Delitos de Cuello Blanco y Reacción Social, Cuadernos del - Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1981, pp. 80.

Rivera Silva, Manuel. Derecho Penal Fiscal, Porrúa, México, 1984, pp. 146.

Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, 12a. ed., - - Porrúa, México, 1982, pp. 405.

Soto Sobreyra y Silva, Ignacio. La Nueva Ley Reglamentaria - del Servicio Público de Banca y Crédito, 2a. ed., Porrúa, -- México, 1985, pp. 196.

L E Y E S C O N S U L T A D A S

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 77a. - ed., Porrúa, México, 1986, pp. 128.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero, - Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, - 42a. ed., Porrúa, México, 1986, pp. 234.

Código Federal de Procedimientos Penales, 35a. ed., Porrúa, México, 1986. pp. 561.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito -- (Legislación Bancaria 30a. ed.), Porrúa, México, 1985, pp. 59.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, edición de Financiera Nacional Azucarera, S.A. - - - Institución Nacional de Crédito, México, 1980, pp. 555.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos - Diario Oficial de la Federación, 31 de diciembre de 1982.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, 47a. ed., - Porrúa, México, 1986, pp. 451.

Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito -- Público
Diario Oficial de la Federación, 19 de agosto de 1985.

Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria y de -- Seguros
Diario Oficial de la Federación, 18 de noviembre de 1986.

Decreto que Reforma y Adiciona diversas disposiciones de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, Diario Oficial de la Federación del 19 de enero de 1988.