



879309 16
24
UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO



Clave: 8793-09

**"PROPUESTA DE ADICIONES AL DELITO
DE FRAUDE DEL CODIGO PENAL PARA
EL ESTADO DE GUANAJUATO"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

Eugenio González Peña

Asesor:

Lic. Rogelio Llamas Rojas

CELAYA, GTO.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

OCTUBRE 1997.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A DIOS:

Por haberme dado la existencia y las fuerzas para salir adelante siempre y nunca caer vencido ante las diversas adversidades que se presentaban en el camino, ya que siempre ha estado conmigo y más ahora compartiendo este momento de dicha y satisfacción ante uno de los mayores logros que ahora obtengo, gracias Señor por esta dicha.

A MIS PADRES JOSE MANUEL Y PERLA:

Por haberme dado la vida y estar conmigo compartiendo cada momento de mi formación, por guiarme en el camino del bien y la constante superación, siempre estaré orgulloso de Ustedes, gracias por todos esos momentos que he vivido al lado suyo, nunca podré terminar agradeciendo todo ese cariño brindado, lo único que me queda decirles es que los admiro y los respeto, y siempre estarán en mi corazón, aquí tienen en sus manos el esfuerzo de 17 años de sacrificios y alientos, que ahora se hacen realidad.

A MIS HERMANOS:

ALEJANDRO por su apoyo incondicional en la culminación de esta meta, por representar para nosotros un ejemplo a seguir con imagen de triunfo y de superación, por demostrar querernos y motivarnos con todo el corazón.

RODRIGO por formar el ejemplo de una meta que estoy seguro culminará la de él, porque tiene todo para alcanzarla, gracias hermano por todo el cariño que me has brindado.

A MIS ABUELOS, TIOS Y PRIMOS:

A ustedes por todo el apoyo que he recibido de su parte siempre en todo momento, gracias por el cariño que siempre me han brindado, siempre estarán en mi corazón.

A MIS MAESTROS:

**LIC. FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE.
LIC. FRANCISCO JAVIER GUIZA ALDAY.
LIC. GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ.
LIC. JUAN JOSE MUÑOZ LEDO RABAGO.
LIC. JOSE JESUS GARCIA SEGURA.**

Con sincera gratitud y reconocimiento porque siempre obtuve de ellos un ejemplo y enseñanza, gracias por su ayuda desinteresada y sus valiosas aportaciones que siempre me transmitieron para la culminación de esta meta, por sus sabios consejos que nunca dejaré de agradecer.

A MI ASESOR:

LIC. ROGELIO LLAMAS ROJAS.

Por haberme ofrecido su ayuda, conocimientos y apoyo incondicional, por su experiencia y amistad sin igual, por sus sabias orientaciones y guía excepcional, por ejemplificarse siempre como un buen amigo y como el mejor Lic. en Derecho que haya conocido, gracias, muchas gracias.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I

EL DELITO EN GENERAL

1.1	Generalidades del Delito	1
1.2	Concepto de Delito	4
1.2.1	Noción formal y Noción real del Delito	4
1.2.2	Noción sociológica del Delito.	8
1.2.3	Noción jurídico formal del Delito.	10
1.2.4	Noción jurídico substancial.	11
1.3	Concepciones totalizadoras y analíticas del Delito	12
1.4	Diversas definiciones del Delito.	13
1.5	Elementos positivos y negativos del Delito	14

CAPITULO II

ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO

2.1	La Conducta	17
2.1.1	Nociòn de Conducta	17
2.1.2	Concepto de Conducta	19
2.1.3	El sujeto de la Conducta	19
2.1.4	El sujeto pasivo	20
2.1.5	Objetos del Delito	21
2.1.6	Elementos de la acciòn	21
2.1.7	Elementos de la omisiòn.	22
2.2	La tipicidad	22
2.2.1	Ideas generales del tipo y la tipicidad.	22

2.2.2	Función de la Tipicidad.	23
2.2.3	Elementos del tipo	24
2.2.4	Clasificación de los tipos	25
2.2.5	Ausencia de tipo y de tipicidad	26
2.3	Antijuricidad.	27
2.3.1	Ideas generales.	27
2.3.2	Definición	27
2.3.3	Antijuricidad formal y material.	29
2.3.4	Ausencia de antijuricidad.	30
2.3.5	Causas de justificación.	31
2.4	Imputabilidad.	32
2.4.1	Culpabilidad en general.	33

2.4.2 Imputabilidad (como presupuesto de la culpabilidad)	33
2.4.3 La Imputabilidad	35
2.4.4 La Responsabilidad	36
2.4.5 Acciones liberae in causa.	36
2.4.6 La Inimputabilidad	37
2.5 La Culpabilidad.	37
2.5.1 Noción de la culpabilidad.	37
2.5.2 Formas de la culpabilidad.	38
2.5.3 El dolo y sus Elementos.	39
2.5.4 La culpa y las clases de culpa	40
2.5.5 La preterintención	41
2.5.6 La inculpabilidad.	42

2.6	La punibilidad	43
2.6.1	La nociòn de punibilidad	43
2.6.2	Referencia a la condicionalidad objetiva	43
2.6.3	Ausencia de punibilidad.	44

CAPITULO III

CLASIFICACION DE LOS DELITOS

3.1	En funciòn de su gravedad.	46
3.2	Segùn la forma de la conducta del agente	46
3.3	Por el resultado	47
3.4	Por el daño que causan	48
3.5	Por su duraciòn.	48
3.6	Por el elemento interno o culpabilidad	49

3.7	Delitos unisubsistentes y plurisubsistentes	50
3.8	Delitos atendiendo a la unidad o pluralidad de sujetos que interviene para ejecutar el hecho descrito en el tipo	50
3.9	Por la forma de su persecución	50
3.10	En función de la materia	51
3.11	Clasificación legal.	52

CAPITULO IV

CAUSAS DE EXTINCION PENAL

4.1	Análisis general de las causas de Extinción	55
4.2	Medios extintivos de responsabilidad penal	57
4.3	Extinción normal o natural de responsabilidad penal.	57
4.4	Extinción anormal de la responsabilidad penal.	62
4.4.1	Muerte del delincuente	62

4.4.2 Amnistia	64
4.4.3 Perdòn del ofendido	65
4.4.4 Indulto	67
4.4.5 Reconocimiento de la inocencia del Sentenciado	68
4.4.6 Rehabilitaciòn	69
4.4.7 Prescripciòn	71

CAPITULO V

DELITO DE FRAUDE

5 Concepto de fraude	76
5.1 Reforma al tipo penal de Fraude para el Estado de Guanajuato ...	76
5.2 Elementos	84
5.2.1 Tipo objetivo	84

5.2.2 Conducta	84
5.2.3 Resultado	86
5.2.4 Nexo Causal	87
5.3 Elementos subjetivos	88
5.4 Sujeto activo	88
5.5 Sujeto pasivo	88
5.6 Objeto material	89
5.7 Bien Jurídico tutelado	89
CONCLUSIONES.....	.91
BIBLIOGRAFIA.....	.108
LEGISLACION.....	109

INTRODUCCION

La presente investigación pretende alcanzar el dejar un panorama más amplio a los estudiosos del Derecho Penal, debido a que el Derecho es muy ambiguo y tiene muchas lagunas motivo por el cual intento con este estudio manejar en forma más intensa lo que para muchos pudiera significar algo muy ambiguo, pero muy importante para los dedicados al análisis del Derecho y debido a que en nuestra legislación (Código Penal para el Estado de Guanajuato) maneja el tipo penal de fraude en una forma limitativa, por lo tanto no se valoran, ni se enumeran los diferentes supuestos cuando un sujeto incurre dentro del Tipo Penal de Fraude, únicamente menciona en forma genérica el delito de fraude, por consecuencia ante esto obliga al juzgador hacer una interpretación analógica que a menudo no es acorde a lo preceptuado en el Artículo 14 de nuestra Carta Magna.

La Analogía es la relación existente entre un caso previsto expresamente en una norma jurídica y otro que no se encuentra comprendido en ella, pero que, por la similitud con aquél, permite igual tratamiento jurídico.

La aplicación analógica de la Ley constituye un método muy antiguo utilizado para resolver casos que, no obstante no hallarse comprendidos en las previsiones de una norma jurídica, por su semejanza con aquellos a que ésta alude pueden ser sometidos a ella sin agravio de la justicia.

La analogía es un método de aplicación de la Ley que encierra el peligro evidente de cometer graves injusticias --- contra el propósito de servir a la justicia --- por tomarse como análogos o semejantes casos que tengan la apariencia de tales, pero que realmente no lo sean.

El artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe la aplicación analógica de la Ley penal, diciendo expresamente que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Atendiendo a dicho estudio, se pretende dejar establecido los diferentes razonamientos jurídicos de lo que representa reformar el tipo penal de Fraude y que establezca en forma más amplia su concepto, creando figuras espurias y penalidades a sus casos aplicables a la misma conducta y no como se ha venido realizando en forma limitativa, por lo tanto comenzaré en adentrarme al estudio del delito, su concepto, el análisis de los elementos del delito, como se clasifican los delitos, cuáles son las causas de extinción penal y por último el tipo y reforma penal al delito de fraude.

Con lo anterior y pretendiendo hacer una sencilla aportación a nuestro Derecho Penal dejo a su consideración la propuesta de reforma a efecto de que sea valorada.

CAPITULO I

EL DELITO EN GENERAL

1.1 GENERALIDADES DEL DELITO.

A lo largo de los tiempos, los estudiosos del Derecho han analizado el Delito desde muy diversos puntos de vista, más sin embargo y a pesar de la intensa labor que han realizado, no han logrado establecer una definición general del delito.

Los pueblos antiguos castigaban los hechos dañosos de manera objetiva fuera hombre o bestia quien realizara el hecho; con el transcurso del tiempo fueron elaborando los diversos cuerpos de leyes y analizaron el Delito desde un punto de vista de tal manera que a quien cometía un hecho dañino le imponían una sanción.

Uno de los estudiosos del Derecho Penal, Garófalo, estructuró un concepto de Delito Natural de la siguiente manera "es una lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad), según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad", (1) dicha definición ha recibido severas críticas ya que con la constante evolución cultural e histórica quedó tal concepto como estrecho e inútil.

Carrara, genuino representante de la escuela clásica, en su concepto de "Ente Jurídico" precisó los elementos más importantes y los definió como:

"La infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (2) De esta definición destacan como elementos esenciales los siguientes:

- 1.- Violación de la ley.
- 2.- Dictada por el Estado.
- 3.- Seguridad de los ciudadanos.
- 4.- Violación resultado de un acto externo (tomado al hombre como único ser racional dotado de voluntad)
- 5.- La imputabilidad moral (Responsabilidad).
- 6.-Un hecho dañoso,(-Políticamente-sentido de infracción de la ley).

Con esto nos señala, que dicho Ente Jurídico es una infracción a la ley, una contradicción entre la conducta y la ley.

Carrara, sienta un criterio esencial, duradero al afirmar que el Delito no es un hecho, sino una infracción, un Ente jurídico, ello es una relación de contradicción entre el acto del hombre y la ley, una "disonancia armónica" según su elegante expresión: pero a parte de ese elemento formal, intenta sentar criterios para la valoración misma de la ley sancionadora, la cual a la vez viene a quedar sometida a postulados racionales extratécnicos suministrados mediante deducción lógica, por la suprema Ley Natural del orden que emana de Dios.

Con esto vemos que la definición de Carrara es más bien filosófica que dogmática.

Han sido tanto los esfuerzos realizados por numerosos penalistas para elaborar una definición filosófica del delito con validez universal, pero a pesar de la intensa labor realizada no se ha logrado, señala Cuello Calón, "pues hallándose la noción del Delito en íntima conexión con la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquella ha de seguir forzosamente los cambios de éstos y por consiguiente es muy posible que lo que ayer como Delito se consideró, hoy sea lícito y viceversa. Es pues, inútil buscar una noción del Delito en sí". (3)

1.2 CONCEPTO DEL DELITO.

1.2.1 NOCIÓN FORMAL Y NOCIÓN REAL DEL DELITO.

El Delito -Reato- en sentido formal, (Jurídico-Dogmático), lo podemos definir como toda acción legalmente punible, y el Delito en sentido real (ético-histórico), del cual tomaremos como significada, toda acción que ofenda gravemente el orden ético-jurídico y por esto merece aquella grave sanción que es la pena.

Dicho de otra manera, el Delito es un mal que debe ser retribuido con otro mal, para la reintegración del orden ético-jurídico ofendido.

Para que un legislador pueda crear figuras de Delito es indispensable que conozca los caracteres que debe tener una acción para que pueda ser castigada.

CIVOLI.- Después de anotar que la ley hace constar la realización de contradicción entre la ley y la conducta, pero sin crearla. Observa muy bien: "El Delito es punible porque es un hecho injusto pero es injusto por ser punible". (4)

Pero, ¿ Cuándo hablamos de un hecho injusto ?

Si nos remitimos a la historia, Delito es toda acción que la conciencia ética de un pueblo considera merecedora de pena, en determinado momento histórico.

Esta noción basada en el relativismo histórico, lleva consigo el testimonio de la experiencia. En realidad ésta nos enseña que la moral cambia con los tiempos y los lugares y que es imposible crear un valor absoluto de los hechos acriminables y acriminados, pero el relativismo histórico conduce al escepticismo moral.

Quien dice moral, dice necesidad de un sumo criterio de valoración, que sirva para discernir el bien del mal, lo justo y lo injusto.

Al concebir la conciencia ética en términos de transformación absoluta, se cae en la indiferencia absoluta, todo será bueno, o todo será malo, según el punto de vista de quien lo juzgue. Y caemos de nuevo a lo mismo, pues no tenemos un criterio normativo para distinguir lo que es delictuoso, de lo que no lo es.

Dado lo anterior nos es preciso buscar un criterio absoluto de valoración. Esto supone salir del campo de lo positivo y de la experiencia, para entrar en el de la idealidad y la razón, salir del SER e introducirnos en la región del DEBE SER, es decir, buscar los valores ideales.

Dentro de este mundo, casi todas las ideas coinciden en señalar que la conducta delictiva es aquella agresión, que produce daño o peligro, a las condiciones esenciales de la vida del individuo o de la sociedad, siendo obvio que estas condiciones no pueden ser determinadas sin saber lo que el individuo y la sociedad DEBEN SER.

No se trata aquí de una valoración existencial, sino normativa; no de una comprobación de hecho, sino de un Juicio de Derecho. Solo así es posible subir de una determinación empírica a una determinación filosófica, - o sea un valor universal - de lo que es el Delito.

Veamos un razonamiento de Garófalo afirmado de manera enérgica, valiéndose de una sentencia romana: QUAEDAM NATURA TURPIA SUNT, QUAEDAM CIVILITER ET QUASI MORE CIVITATIS (algunas cosas son reprochables por naturaleza, otras civilmente, casi en virtud de la costumbre, o tradición social) enseñó que el verdadero Delito, o sea la acción con contenido intrínseco delictuoso, es el Delito Natural, esto es, el Delito no creado artificialmente por la ley, sino reconocido universalmente y conforme a la recta razón, por todos difundida. (5)

Garófalo, se las ingenió para determinar el contenido universalista del Delito Natural diciendo que éste es la ofensa a los sentimientos profundos e instintivos del hombre sociable. Tales, son los sentimientos altruistas de benevolencia y justicia, o sea de piedad y probidad.

Con esto limitó y debilitó su teoría; ya que circunscribió la noción del Derecho Natural a la civilización contemporánea, dejando fuera las razas bárbaras e inferiores.

En realidad, GAROFALO entrevió, sin ver claramente, la noción del Delito considerando en su contenido específico.

Advirtió la necesidad de situar un Delito Natural al lado del Delito Positivo o Legal, pero entendió mal esta naturalidad al buscarla en el consentimiento unánime de los pueblos, en una especie de universalidad histórica. La materialidad y la universalidad verdaderas son metaempíricas y metahistóricas, viven en el mundo ideal, en el mundo del DEBE SER. En el mundo de la historia se buscará siempre en vano un Delito, o un sistema de Delitos, reconocido por todos los hombres. Semejante Delito, si existiera, no podría tener sino un valor ideal, y no podría ser medido y determinado sino en función de un orden ético perfecto, tampoco este orden es empírico, positivo o histórico, aunque parcialmente se realiza en lo empírico y en la historia pues coincide con la ley ética natural, que es el reflejo de la ley divina en nuestra razón.

Se dice que la ética perfecta es la cristiana y la justicia perfecta es el evangelio ya que nada mejor ha sabido expresar la humana civilización.

La acción delictuosa es siempre contraria a la moral cristiana. Los hechos que implican una trasgresión grave al orden moral, pueden ser castigados con penas. De lo anterior podemos desprender que el Delito -en su aspecto ideal- es todo acto que ofende gravemente el orden ético y exige expiación en la pena.

1.2.2 NOCIÓN SOCIOLOGICA DEL DELITO.

Cuando el positivismo se encontraba en pleno auge, trató de demostrar que el Delito es un fenómeno o "hecho natural" resultando necesario de los factores hereditarios, de causas físicas y de fenómenos sociológicos.

R. Garófalo, definió el Delito como "La violación a los sentimientos altruistas de probidad y de piedad..."

Garófalo no estudia en sí el Delito, que es la materia de su estudio, sino que estudia Los Sentimientos, siendo que de esta manera, se encontraba en un error ya que de haber una noción sociológica del Delito, no sería una noción inducida a la naturaleza y que tendiera a definir el Delito como hecho natural, que no lo es; sino como concepto básico, anterior a los códigos, que el hombre adopta para calificar las conductas humanas y formar los catálogos legales.

Garófalo considera que su noción del delito, comprende una variabilidad de hechos; así, son ofensas al sentimiento de piedad, el homicidio, heridas, mutilaciones, malos tratos, estrupo, rapto, enfermedades provocadas, secuestro, injurias, calumnias, seducción de doncellas, etc. Son ofensas al sentimiento de probidad, robo, incendios, daños, estafas, falsedades, etc.

Garófalo hace la distinción entre Delito Natural y Artificial o Legal siendo éstos, los Delitos Políticos los que hieren el sentimiento religioso, el honor y otros.

Desde luego, no faltaron las críticas al Delito Natural. Sebastián Soler expone: "Los sentimientos de piedad y probidad difieren radicalmente hasta determinar, según el tiempo, la incriminación de los actos más diversos ¿De qué nos sirve descubrir que es Delito la falta de rudimentos sentimentales de piedad, si encontramos que en ciertos pueblos es un acto piadoso, el dar muerte al padre valentudinario? De esto deducimos que existen términos que para culturas significan una cosa y para otras culturas tiene un significado distinto.

Al respecto Ignacio Villalobos escribe: La esencia de la luz se puede y se debe buscar en la naturaleza; pero la esencia del Delito, la delictuosidad, es fruto de una valorización de ciertas conductas, según determinados criterios de utilidad social de justicia, de altruismo, de orden, de disciplina, de convivencia humana, etc.

Por tanto, no se puede investigar qué es la naturaleza del Delito, porque en ella y por ella sola no existe, sino a lo sumo buscar y precisar esas normas de valoración de los criterios conforme a los cuales una conducta ha de considerarse delictuosa. Cada Delito tiene como escenario el mundo, pero eso no es naturaleza.

1.2.3 NOCIÓN JURÍDICO FORMAL DEL DELITO.

Para la mayoría de los autores, la verdadera noción formal, es la que encontramos en nuestra Ley positiva; la cual señala una pena para la ejecución u omisión de ciertos actos que formalmente hablando expresan el Delito.

Para Edmundo Mezger, el Delito es una acción punible, y para nuestro Código Penal, el Delito es: "El acto u omisión que sancionan las Leyes penales".

De lo señalado anteriormente, nos podemos dar cuenta, que no se incluyen en tales definiciones los elementos que constituyen la esencia misma del acto delictivo; fundan su noción exclusivamente en el carácter punible; de esto desprendemos entonces que el Delito es: toda conducta, moral o inmoral, dañosa o inocua, siempre y cuando esté dispuesta en la ley y amenaza con la aplicación de una pena.

1.2.4 NOCIÓN JURÍDICO SUSTANCIAL DEL DELITO.

A este respecto, el estudio del Derecho Penal, Jiménez de Asúa nos da una definición de Delito, en la que incluye elementos que conforman la esencial naturaleza del Delito y es la siguiente: "Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. Cuello Calón dice al respecto: "Es la acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena".

Y tras la intensa lucha por crear una definición sustancial del Delito, Celestino Porte Petit elabora también su definición: "Es una conducta típica imputable, antijurídica, culpable, que requiere a veces alguna condición objetiva de punibilidad".

Sin hacer un análisis muy a fondo de las definiciones anteriores se desprenden las siguientes características del Delito.

- a) Conducta.
- b) Tipicidad.
- c) Antijuricidad.
- d) Imputabilidad.
- e) Culpabilidad.
- f) Condiciones objetivas de punibilidad.
- g) Punibilidad.

La conducta que se exige provenga de un sujeto imputable (capaz de querer y entender) sólo es delictuosa, si se encuadra exactamente con la descrita en la Ley penal (tipicidad), si se opone al orden jurídico (antijuridicidad), si subjetivamente, le es imputable a su autor (culpabilidad), y si se encuentra amenazada con la sanción (punibilidad); debiéndose cumplir además las eventuales condiciones de las cuales depende la efectividad aplicativa de la sanción (condiciones objetivas de punibilidad).

Hasta el momento, no existe uniformidad de criterios respecto a los elementos esenciales del Delito. Pero a pesar de todo, si hay elementos esenciales para integrar la naturaleza Jurídica del Delito y sabemos también, que en ausencia de cualquiera de ellos, el ilícito penal, será inexistente.

1.3 CONCEPCIONES TOTALIZADORA Y ANALÍTICA DEL DELITO.

De manera breve vamos a analizar estas dos corrientes.

La concepción totalizadora o unitaria, ve en el Delito un bloque monolítico, imposible de rescindir en elementos y señala que el Delito, es un todo orgánico y como tal debe ser estudiado para comprender su verdadera esencia. Y la concepción analítica, lo estudia a través de sus elementos constitutivos, sin perder de vista la estrecha relación existentes entre ellos, de manera que sin negar su unanimidad estima indispensable su análisis mediante su fraccionamiento.

1.4 DIVERSAS DEFINICIONES SOBRE EL DELITO.

Para Franz Von Liszt, el Delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena.

Ernesto Von Beling, lo define como la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las sanciones de punibilidad.

Edmundo Mezger, lo considera una acción típicamente antijurídica y culpable, concepto al que se adhiere Carlos Fontán Balestra.

Para Max Ernesto Mayer, el Delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable.

Jiménez de Asúa, lo estima como un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción.

1.5 ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO.

POSITIVOS

- a) Conducta o hechos.
- b) Tipicidad.
- c) Antijuricidad.
- d) Imputabilidad.
- e) Culpabilidad.
- f) Punibilidad

NEGATIVOS

- Ausencia o conducta de hecho.
- Ausencia de tipo.
- Causas de Justificación.
- Inimputabilidad.
- Inculpabilidad.
- Excusas absolutorias.

Esto será analizado punto por punto en un capítulo posterior.

LA PRELACIÓN LÓGICA ENTRE ELEMENTOS DEL DELITO

Celestino Porte P. precisa la inexistencia de PRIORIDAD TEMPORAL entre los elementos del Delito, en virtud de que éstos concurren simultáneamente, al no perderse de vista su indisoluble unidad. Asimismo niega la prioridad lógica, pues la existencia del Delito, requiere de sus elementos y, aunque ellos guardan entre sí un determinado orden lógico, no hay ninguna prioridad lógica.

Lo correcto, según su opinión, es hablar de prelación lógica, "habida cuenta de que nadie pueda negar que para que concurra un elemento del Delito, debe antecederle el correspondiente, en atención a la naturaleza propia del Delito".

En otro orden de ideas, la noción clásica de la estructuración de los elementos del delito ha sufrido modificaciones. Doctrinalmente se le conoce como la TEORÍA DEL FINALISMO DEL DELITO, que a partir de la década de los treinta, comenzó a estudiarse en la obra del tratadista Alemán Hans Welzel (6) que posteriormente completará el maestro Zaffaroni.

Welzel, en concreto, establece que la voluntad no puede ser escindida de su contenido, es decir, de su finalidad, puesto que toda conducta debe ser voluntaria y toda voluntad tiene un fin, esta es la llamada TEORÍA FINALISTA DE LA ACCIÓN, por oposición a la TEORÍA CAUSALISTA.

CITAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPITULO PRIMERO

(1) CORTES Ibarra Miguel Ángel, Derecho Penal Mexicano, Parte General, Edit. Porrúa, México 1971.

(2) VILLALOBOS Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Parte General Edit. Porrúa, S.A., Tercera Edición 1975, México, D.F.

(3) CUELLO Calón, Parte General Volumen I, Editorial Bosch, Barcelona 1975.

(4) CIVOLI CIT, Por Rodríguez Camarena José Alvaro. La Necesidad de Tipificar como Delito el Tráfico de Infantes, dentro de nuestro Código Sustantivo de Guanajuato, 1991. Tesis Pág. 9

(5) Cit. Idem. Pág. 11

(6) Welzel Hans, citado por ZAFFARONI Eugenio Raúl, Manual de derecho Penal, Parte General, Cárdenas Editores, 2ª Edición, México 1988, pág. 349.

CAPITULO II

ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO

En el presente capítulo, vamos a hacer un análisis de los elementos, que según las definiciones de los numerosos autores, deben de existir para que las diversas actividades realizadas por los sujetos sean o no consideradas como "DELITO".

2.1 LA CONDUCTA.

2.1.1 NOCIÓN DE CONDUCTA.

La conducta analizada dentro del ámbito del Derecho Penal, se ha considerado un elemento esencial que estructura al Delito y que contribuye con los demás ingredientes constitutivos a integrarlo.

Suele aplicarse, para designar a este primer elemento del Delito, los términos conducta, actos, hechos, acción, etc.

Quienes consideramos más aceptable la expresión "CONDUCTA" en virtud de que, como afirma Jiménez Huerta, "tal palabra es significativa de que todo Delito consta de un comportamiento humano y capta el sentido finalista". (1)

Para Jiménez de Asúa, el acto es, "La manifestación de voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera, deja inerte ese mundo externo cuya mutación se aguarda". (2)

Además, dentro del concepto conducta, pueden comprenderse la acción y la omisión: es decir, el hacer positivo y el negativo; el actuar y el abstenerse de obrar.

Porte Petit se muestra partidario de los términos conducta y hecho, para denominar el elemento objetivo del Delito: "Pensamos -dice- no es la conducta únicamente, como muchos expresan, sino también el hecho, elemento objetivo del Delito, según la descripción del tipo". Cita en apoyo de su punto de vista opiniones de Cavallo Battaglini; para el primero, el hecho "en sentido técnico, es el conjunto de:

"Los elementos materiales del mismo que realiza la lesión o el peligro a un interés penalmente protegido" y para el segundo, el hecho "en sentido propio, es solamente el hecho material, que comprende la acción y el resultado".

De lo anterior desprendemos que si el Delito es de mera actividad o inactividad, debe hablarse de conducta; de hecho, cuando el Delito es de resultado material, según la hipótesis típica. Dice Porte Petit, la sola conducta agota el elemento objetivo del Delito cuando por sí misma llena el tipo, como sucede en los llamados Delitos de mera actividad carentes de un resultado material. La conducta es un elemento de hecho, cuando según la descripción del tipo, precisa una mutación en el mundo, es decir, un resultado material.

2.1.2 CONCEPTO DE CONDUCTA.

De manera general, la definiremos de la siguiente manera:

Es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Es pues, el elemento psíquico interno, fundado en la voluntad y la actuación interna del sujeto.

2.1.3 EL SUJETO DE LA CONDUCTA.

La conducta que implica un proceso volitivo e intelectual, supone la persona física individual como única capaz de realizarla.

Es inatendible afirmar que los animales o cosas carentes de voluntad y razón pueden ser considerados como sujetos de conducta, pero no podemos omitir el hecho de que en tiempo pasado se consideró a los animales como agentes activos del delito.

Historia al respecto: así, se cita el elefante Charlie quien fue absuelto por legítima defensa; es notable el ejemplo de un gallo que fue condenado a muerte por haberle picoteado el ojo a un niño; se recuerda el proceso impetrado en contra de un papagayo que gritaba "Viva el Rey", infringiendo así las nuevas concepciones revolucionarias.

Es pues, la persona física, individual, único sujeto activo de la conducta.

2.1.4 SUJETO PASIVO.

Es sujeto pasivo, u ofendido, la persona que sufre o resiente la afectación de la conducta delictiva.

Debemos distinguir el sujeto pasivo del Delito y el sujeto pasivo del daño. El primero "es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma" generalmente es la persona física el sujeto pasivo del Delito, pero también tiene este carácter el Estado (Delitos Políticos) y las personas morales por ejemplo: un robo cometido en bienes de una sociedad mercantil, sujeto pasivo del daño son aquéllos que sin ser titulares del derecho violado, resienten el perjuicio causado por la acción criminal.

Frecuentemente coinciden el sujeto pasivo del Delito y del daño, como en los Delitos del robo, lesiones, injurias, etc. Sin embargo algunos Delitos, homicidio por ejemplo, el occiso es el sujeto pasivo del Delito y los deudos, del daño.

2.1.5 OBJETOS DEL DELITO.

Los autores distinguen entre objeto material y objeto jurídico del Delito. El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño, peligro u acción, delictuosa. El objeto jurídico es el bien protegido por la Ley y que el hecho u omisión lesionan.

2.1.6 ELEMENTOS DE LA ACCIÓN.

Al respecto señala Porte Petit: "Generalmente se señalan como elementos de la acción, la manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad". La manifestación de voluntad y una actividad corporal. Jiménez de Asúa estima que son tres: manifestación de voluntad, resultado y relación de causalidad.

Porte Petit habla de conducta o hecho porque para él, la primera no incluye un resultado material, mientras el segundo abarca tanto a la propia conducta como el resultado y al nexo de causalidad cuando el tipo particular requiere una mutación del mundo exterior. (3)

2.1.7 ELEMENTOS DE LA OMISIÓN.

En la omisión, existe una manifestación de voluntad que se traduce en NO ACTUAR, se concluye entonces que los elementos de la omisión son: a) Voluntad, y b) Inactividad. La voluntad encaminada a no afectar la acción ordenada por el derecho. Franz Von la define como: no ejecutar voluntariamente, el movimiento corporal que debiera haberse efectuado. Precisa la existencia del deber jurídico de obrar.

2.2 LA TIPICIDAD.

2.2.1 IDEAS GENERALES DEL DEL TIPO Y LA TIPICIDAD.

Hemos sostenido que el Derecho Penal se justifica en su propio fin de tutelar, fundamentales bienes cuya manutención depende la vida gregaria; por ello, sus preceptos consignan conductas reputadas como dañosas y conminan su realización con severas penalidades. El Derecho Penal selecciona describiendo en sus disposiciones, aquéllas conductas declaradas delictuosas. Es aquí donde surgen los conceptos tipo y tipicidad que revisten trascendental importancia en el estudio dogmático analítico del Delito.

2.1.7 ELEMENTOS DE LA OMISIÓN.

En la omisión, existe una manifestación de voluntad que se traduce en NO ACTUAR, se concluye entonces que los elementos de la omisión son: a) Voluntad, y b) Inactividad. La voluntad encaminada a no afectar la acción ordenada por el derecho. Franz Von la define como: no ejecutar voluntariamente, el movimiento corporal que debiera haberse efectuado. Precisa la existencia del deber jurídico de obrar.

2.2 LA TIPICIDAD.

2.2.1 IDEAS GENERALES DEL DEL TIPO Y LA TIPICIDAD.

Hemos sostenido que el Derecho Penal se justifica en su propio fin de tutelar, fundamentales bienes cuya manutención depende la vida gregaria; por ello, sus preceptos consignan conductas reputadas como dañosas y conminan su realización con severas penalidades. El Derecho Penal selecciona describiendo en sus disposiciones, aquéllas conductas declaradas delictuosas. Es aquí donde surgen los conceptos tipo y tipicidad que revisten trascendental importancia en el estudio dogmático analítico del Delito.

Tipo, es la figura abstracta e hipotética contenida en la Ley, que se manifiesta en la simple descripción de una conducta o de un hecho y sus circunstancias. Dicho de otro modo, Tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos legales.

La tipicidad, es uno de los elementos esenciales del Delito cuya ausencia impide su configuración, habida cuenta de que nuestra Constitución Federal, en su art. 14, establece en forma expresa: "En los Juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al Delito de que se trate", lo cual significa que no existe Delito sin tipicidad.

Por tipicidad entendemos: La adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Afirmamos que la conducta es típica cuando se superpone o encuadra exactamente a la prevista. La tipicidad exige, para su conformación, un agotamiento exhaustivo de la conducta en concreto a la descrita abstracta e indeterminadamente en la ley.

2.2.2 FUNCIÓN DE LA TIPICIDAD.

Si admitimos que el tipo es la razón de ser de la antijuricidad, hemos de atribuirle un carácter delimitador y de trascendental importancia en el Derecho Liberal, por no haber Delito sino tipo legal (NULLUM CRIMEN SINE LEGE, equivale a NULLUM CRIMEN SINE TIPO).

2.2.3 ELEMENTOS DEL TIPO.

Los elementos de la descripción típica son los siguientes:

a) SUJETO DEL DELITO. Es la persona física individual que desarrolla la acción criminosa. Cabe señalar que en la comisión de un Delito, pueden intervenir 2 o más sujetos, aplicándose en estos casos las reglas de la participación delictiva.

b) MODALIDADES DE LA CONDUCTA. El tipo penal frecuentemente hace referencia a circunstancias de carácter especial, a medios de ejecución, a otro hecho punible.

c) OBJETO MATERIAL. El tipo también alude al objeto material de la conducta, esto es, a la persona o cosa sobre las cuales la acción típica se realiza.

d) ELEMENTO OBJETIVO. Son aquéllos que se perciben por un simple acto de cognición.

e) ELEMENTOS NORMATIVOS. Sólo se captan mediante un proceso intelectual, que nos conduce a la valoración del especial concepto. Así por ejemplo el término "honestidad", empleado por el legislador en el Delito de Estupro, lleva en su significación una valoración ético-social.

f) **ELEMENTO SUBJETIVO.** En éste, la conducta del autor solamente cobra relevancia típica cuando está enderezada en determinado sentido finalista. Ejem. El Delito de abusos deshonestos, aquí, no constituye ilícito, sino se hace con propósitos eróticos.

2.2.4 CLASIFICACIÓN DE LOS TIPOS.

a) **NORMALES.** Se caracterizan por involucrar elementos puramente objetivos (homicidio, lesiones).

ANORMALES. Incorporan componentes de índole subjetivo (fraude, injurias), o normativo (estupro, rapto).

b) **BÁSICO Y ESPECIALES.** Es básico cuando sus elementos descriptivos son el fundamento esencial de otros tipos especiales. Los Delitos de infanticidio y parricidio constituyen tipos especiales por tener como fundamento la privación de la vida (homicidio) que es el tipo básico.

c) **COMPLEMENTADOS Y PRIVILEGIADOS.** El tipo básico sin perder su autonomía, ocasionalmente se agrave en la penalidad por aparecer determinadas circunstancias. Estos son los tipos complementados, como el homicidio con premeditación, ventaja o traición. En otros casos, la penalidad de tipo básico es atenuada, entonces tenemos los tipos privilegiados como el homicidio en riña, en duelo, por infidelidad conyugal.

2.2.5 AUSENCIA DE TIPO Y DE TIPICIDAD.

Cuando no se integran todos los elementos descriptivos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del Delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad; la primera se presenta cuando el legislador, deliberada e inadvertidamente, nos describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los Delito. La ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada.

En el fondo, en toda atipicidad hay falta de tipo; si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él, no existe tipo.

Las causas de atipicidad pueden, deducirse a las siguientes: a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos Activo y Pasivo; b) Si falta el objeto material o el objeto jurídico; c) Cuando no se dan las referencias temporales o especiales requeridos en el tipo; d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la ley; e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y f) Por no darse, en su caso, la antijuricidad especial.

2.3 ANTIJURICIDAD.

2.3.1 IDEAS GENERALES.

El Delito es conducta, humana; pero no toda conducta humana es delictuosa; precisa, además que sea típica, antijurídica y culpable. Estudiaremos ahora el elemento antijuricidad, esencialísimo para la integración del Delito.

2.3.2 DEFINICIÓN.

Como la antijuricidad es un concepto negativo, aún anti. Lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al Derecho.

La teoría de la antijuricidad adquirió seriedad y consistencia jurídica con los estudios realizados por el profundo jurista alemán Carlos Binding en 1872.

El prestigiado Carrara, genuino representante de la Escuela Clásica, había sostenido que el Delito era "lo contrario a la Ley".

Binding rechazó esta tendencia y puntualizó enfáticamente que el delincuente no viola la ley penal, sino que se ajusta perfectamente a ella. el Código Punitivo, no prohíbe conductas, sino que se concreta a describirlas. El delincuente quebranta la norma que está por encima de la ley, violando así la norma prohibitiva, "no matarás", la cual justifica el propio precepto jurídico. El decálogo constituye un libro de normas que contienen prohibiciones como: "no hurtarás", "no levantarás falsos testimonios", etc. Estas normas ético-prohibitivas son las que trasgrede el delincuente al adecuar su conducta a la descrita en el precepto legal. La norma -dice- crea la antijurídico y la ley pena, el Delito; por ello sería preferible no hablar de antijuricidad, sino de lo contrario a la norma.

Atinadamente ha expuesto el maestro I. Villalobos; "El Derecho Penal, para quienes no compartimos la interpretación demasiado cortante que se ha dado a las ideas de Binding, no se limita a imponer penas: Como guardián del orden público es él mismo el que señala los actos que deben reprimirse y por ello es incuestionable que lleva implícito en sus preceptos un mandato o una prohibición que es lo substancial y lo que resulta violado por el delincuente.

Cuando la ley conmina con una sanción a los homicidios o a los ladrones, debemos entender que prohíbe el homicidio o el robo y resulta extremadamente sutil y formalista pretender que quien se apodera de lo ajeno cumple con la ley o se ajusta a ella.

Max Ernesto Maye (1903), quien era, en el fondo partidario de Binding, creó la novedosa teoría de "las normas de cultura". Al estudiar analíticamente el concepto de antijuricidad, concluye que el orden jurídico es, en realidad un orden cultural y que, por lo tanto, la antijuricidad es la infracción de las normas de cultura reconocida por el Estado. La armonía de lo social obedece al cumplimiento de ciertas órdenes de prohibiciones que constituyen las normas de cultura, acogidas por el Derecho.

Esta teoría, no iba a ser la excepción, también fue criticado al igual que muchas otras.

2.3.3 ANTIJURICIDAD FORMAL Y MATERIAL.

La antijuricidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio sustancial. Sin embargo, Franz Von Liszt ha elaborado una doctrina dualista de la antijuricidad, el acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

Según Cuello Calón, hay en la antijuricidad un doble aspecto: La rebeldía contra la norma Jurídica (formal) y el daño o perjuicio social causado por esta rebeldía (material). Para Villalobos la infracción de las leyes significa una antijuricidad formal y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan constituye la antijuricidad material. Si toda sociedad se organiza formalmente es para fijar las normas necesarias par la vida del grupo y por ello el Estado proclama sus leyes en donde da forma tangible a dichas normas.

2.3.4 AUSENCIA DE ANTIJURICIDAD.

Siguiendo el plan nos hemos impuesto, de señalar los factores positivos y negativos del Delito, examinaremos ahora la ausencia de antijuricidad.

Las causas de justificación eliminan la antijuricidad de la conducta. La eliminación de este esencial elemento del Delito, requiere una expresa declaración. Hemos sostenido la concepción formal de la antijuricidad; ahora bien, la oposición de la conducta al orden jurídico, no se presenta cuando así lo determine la propia ley. Esto no sucede con los elementos conducta, imputabilidad y culpabilidad, por no constituir elementos formales, sino como lo afirma I. Villalobos, se trata de puras esencias que se desintegran al influir circunstancias o condiciones especiales.

2.3.5 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Son autorizaciones legales para cometer la conducta prohibida por la norma o para omitir la acción impuesta por ésta.

De lo anterior inducimos que las causas de Justificación, deben estar señaladas expresamente por la ley.

Son causas de Justificación:

1. Legítima defensa.

Es la acción necesaria para rechazar una agresión no provocada, presente e injusta, cuando la autoridad que pudiera evitarla se haya ausente, o cuando estando presente no interviene con la debida diligencia.

Comprende la legítima defensa no solo la de la propia persona, bienes y honor, sino que se extiende a la de la persona, bienes y honor de otra.

(Artículo 15, fracción III del Código Penal para el Distrito Federal)

2. Estado de necesidad.

Es la situación de peligro actual de los intereses protegidos por el Derecho, en la cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro, jurídicamente protegidos.

(Artículo 15, fracción IV; considera el estado de necesidad como una circunstancia excluyente de responsabilidad)

3.Cumplimiento de un deber.

Refiere a la causa de justificación derivada de la acción ejecutada en estricta observancia de una obligación impuesta por el Derecho en determinadas situaciones, no obstante que esta clase de conducta puede originar la producción de un delito, la misma permanece impune.

4.Ejercicio de un derecho.

Es aquel comportamiento autorizado en la ley que, particularmente, lesionan bienes jurídicos de terceros de manera impune, bajo la idea de que quien ejercita su derecho actúa justificadamente, cualquiera que sea el precepto y cuerpo de leyes al que pertenezca.

5.Impedimento legítimo.

Es cualquier circunstancia susceptible de afectar la imparcialidad con que los jueces y los funcionarios judiciales, en general, deben de poseer en el ejercicio de sus cargos, y que los obliga legalmente a inhibirse en el caso en que se produzcan.

2.4 IMPUTABILIDAD.

Es la capacidad en general atribuible a un sujeto para cometer cualquier clase de infracción penal, también, capacidad para ser sujeto pasivo de una sanción penal.

La imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad.

2.4.1 CULPABILIDAD EN GENERAL.

El estudio de este importantísimo elemento involucra el examen del relevante aspecto subjetivo del Delito. La conducta típica y antijurídica solo alcanza a configurar sus rasgos delictivos cuando es culpable, esto es, cuando el valor se encuentra ligado psicológicamente con ella o su resultado.

Podemos decir que en la culpabilidad constituye un estado psicológico en el cual se encuentra el sujeto respecto a la realización externa de su comportamiento. Reviste dos genéricas formas tradicionales: DOLO (cuando el sujeto quiere y acepta el resultado de su conducta), y CULPA (cuando sin querer el resultado dañoso, obra con negligencia e imprudencia).

2.4.2 IMPUTABILIDAD COMO PRESUPUESTO DE LA CULPABILIDAD.

La imputabilidad hace referencia a propiedades de tipo psicológico, que en el sujeto deben concurrir al momento de cometerse la infracción para tenerlo como sujeto apto o capaz de responder ante el Estado de su ilícito obrar. con frecuencia se le identifica como la "Capacidad" del Derecho Civil o Privado; así como un sujeto debe tener capacidad para celebrar actos jurídicos, así en Derecho Penal, el sujeto debe poseer esas cualidades de aptitud psíquica exigidas por la ley para responder de su conducta delictuosa.

La imputabilidad se presenta en abstracto, no en concreto como la culpabilidad. Un sujeto puede ser imputable y jamás cometer Delito alguno; en cambio, la culpabilidad reclama necesariamente una conducta típica y antijurídica.

Son imputables aquellos sujetos que por reunir las condiciones psíquicas de madurez y salud mental que la ley reclama, se encuentran capacitados para entender, querer y responder así ante el estado y la sociedad de sus acciones contrarias al ordenamiento jurídico-Penal.

Dentro de la mecánica que juegan los elementos del Delito, se ha discutido con singular interés la posición de la imputabilidad, en nuestro país. Porte Petit, se afirma insistentemente en la postura de situar a la imputabilidad como presupuesto general del Delito. Mezger la ubica dentro de la contextura esencial de la culpabilidad considerándola elemento de ella, además del dolo y la culpa. Nos dice así, "...el dolo y la culpa son tan sólo - elementos de la culpabilidad.- sólo - formas de la culpabilidad,- y que al lado del dolo y respectivamente de la culpa, pertenece a la culpabilidad, la imputabilidad del autor...".

2.4.3 LA IMPUTABILIDAD.

Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable; si en la culpabilidad, intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por eso a la imputabilidad (calidad del sujeto, capacidad ante el Derecho Penal) se le debe considerar como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del Delito.

La definición que dan algunos penalistas sobre la imputabilidad son las siguientes: "La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente.

1) Es la capacidad de obrar en Derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal que traigan consigo las consecuencias de la infracción.

2) En pocas palabras se puede definir como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal.

2.4.4 LA RESPONSABILIDAD.

Es la situación jurídica en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado.

Se usa el término RESPONSABILIDAD para significar la situación jurídica en que se coloca el autor de un acto típicamente contrario al Derecho, si obró culposamente contrario al

Derecho, si obró culpablemente; así, los fallos judiciales suelen concluir con esta declaración, teniendo al acusado como penalmente RESPONSABLE del Delito que motivó el proceso y señalan la pena que le corresponda.

2.4.5 "ACCIONES LIBERAE IN CAUSA".

La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho; pero en ocasiones el sujeto antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en situación imputable y en esas condiciones produce el Delito.

Si al actuar un sujeto carecía de capacidad necesaria para entender y querer, pero tal estado se procuró dolosa o culposamente, encuéntrase el fundamento de la imputabilidad; por ello el resultado le es imputable y da base para declararlo como tal.

2.4.6 LA INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad. Las causas de inimputabilidad son, todas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

Las causas de inimputabilidad, las prevee el Código Penal Federal en su art. 15 fracc. II de la siguiente manera: "Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo a esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente".

2.5 LA CULPABILIDAD.

2.5.1 NOCIÓN DE LA CULPABILIDAD.

Señalamos en puntos anteriores, que la imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo penal; corresponde ahora, delimitar el ámbito respectivo, externar una noción sobre la culpabilidad.

Una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable la conducta-según Cuello Calón-, cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor; debe serle jurídicamente reprochada. Jiménez de Asúa, dice al respecto, que en más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Porte Petit, define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional, que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición sólo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales.

Para Villalobos, "La culpabilidad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlos, desprecio que se manifiesta por franca oposición, nacida por el interés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa.

2.5.2 FORMAS DE LA CULPABILIDAD.

La culpabilidad puede ser de dos formas que son: DOLO Y CULPA, según la voluntad del agente; ya sea que la dirija conscientemente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como Delito, o cause igual resultado por medio de la negligencia o imprudencia.

En el dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla, en la culpa, consciente o con previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la inconsciente o sin previsión, no se prevé un resultado previsible; existe también descuido por los intereses de los demás. Tanto en la forma dolosa como en la culpa, el comportamiento del sujeto se traduce en un desprecio por el orden jurídico.

2.5.3 EL DOLO Y SUS ELEMENTOS.

Según Cuello Calón, el dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente con la intención de ejecutar un hecho delictuoso.

Una definición general la podemos tomar de la siguiente manera: El dolo consiste en el actuar consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

ELEMENTOS: El dolo contiene un elemento ético y otro volitivo interno o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad del actor; en la violación del hecho típico.

ESPECIES DE DOLO.

DIRECTO. Es aquel en el que el sujeto representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay voluntad de la conducta y quiere el resultado.

INDIRECTO. Se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aún previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

EVENTUAL. Existe cuando el agente presenta como posible un resultado delictuoso, y a pesar de tal presentación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias.

2.5.4 LA CULPA Y LAS CLASES DE CULPA.

En ausencia de dolo o culpa no hay culpabilidad y sin ésta el Delito no se integra.

Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley -Definición dada por el maestro Cuello Calón.

Actúa culposamente quien infringen deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever (Edmundo Mezger).

ELEMENTOS.- Por ser necesaria la conducta humana para la existencia del Delito, ella constituirá, el primer elemento: es decir, un actuar voluntario, (sea positivo o negativo); en segundo término: que esa conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado, ya que, por los resultados del acto han de ser evitables y previsibles y tipificarse penalmente; por último, precisa una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido.

CLASES.- Consciente con previsión e inconsciente sin previsión.

La culpa consciente, existe cuando el agente a previsto el resultado típico como posible; pero no solamente no lo quiere, sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá. La culpa inconsciente, cuando no se prevé un resultado previsible.

1 TRATADO DE DERECHO PENAL t. II Pág. 171. -Penalmente Tipificado-, es pues, una conducta en donde no se prevé lo previsible y evitable, pero mediante la cual se produce una consecuencia tipificada.

2.5.5 LA PRETERINTENCION.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal, creó una tercera forma de culpabilidad en la Fracción III del artículo 8º, LA PRETERINTENCION y se define en el III párrafo del artículo 9º:

"Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia", reconociéndose así que la preterintención no es sólo dolo, ni únicamente culpa, sino una suma de ambas especies, que se inicia en forma dolosa y termina culposamente en su adecuación típica, atribuyéndole autonomía y una especial sanción.

2.5.6 LA INCULPABILIDAD.

La inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad, la inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: Conocimiento y Voluntad.

En estricto rigor, las causas de inculpabilidad serían el error esencial de hecho (ataca el elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (afecta el elemento volitivo). Algo se anula o no puede integrarse, al faltar uno o más de sus elementos constitutivos. Si la culpabilidad se forma con el conocimiento y la voluntad, sólo habrá inculpabilidad en ausencia de cualquier de los dos factores o de ambos.

2.6 LA PUNIBILIDAD.

2.6.1 NOCIÓN DE LA PUNIBILIDAD.

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

La punibilidad es: a) Merecimiento de pena: b) Conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales: y, c) Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.

2.6.2 REFERENCIA A LA CONDICIONALIDAD OBJETIVA.

Las condiciones objetivas de penalidad, no considero sea un elemento esencial de Delito.

Si las contiene la descripción legal se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán menos requisitos ocasionales y por ende, accesorios fortuitos. Basta la existencia de un solo Delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia. Son pocos los Delitos que tienen una personalidad condicionada.

2.6.3 AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

En función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituyen un factor negativo de la punibilidad. Se consideran como: Aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de Justicia o de Equidad, de acuerdo con la prudente Política criminal. En presencia de una excusa absoluta, los elementos esenciales del Delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

CITAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPITULO SEGUNDO

(1) JIMÉNEZ Huerta Mariano, Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F. 1977. segunda edición, pág. 106.

(2) MSUA Y OMEGA, Derecho Penal, Editorial Reus, España 1929.

(3) PORTE PETIT Celestino. Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, Edit. Jurídica Mexicana, México.D.F., 1969, Vol. I, primera edición, pág. 301.

CAPITULO III

CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS

3.1 EN FUNCIÓN DE SU GRAVEDAD.

- a) **CRÍMENES.-** Son aquellas violaciones a la ley que lesionan derechos naturales como la vida, la libertad, etc.

- b) **DELITOS.-** Son aquellas violaciones o derechos derivados del contrato social.

- c) **FALTAS O CONTRAVENCIONES.-** Son aquellas infracciones cometidas a los reglamentos de policía y buen gobierno.

En nuestra legislación penal mexicana, carece de interés actual esta clasificación tripartita. Nuestro Código Penal del Estado, únicamente cataloga los delitos en general. Son aquellos que protegen intereses de carácter colectivo. (2)

3.2 SEGÚN LA FORMA DE LA CONDUCTA DEL AGENTE.

- a) **ACCIÓN.-** Estos se cometen mediante un comportamiento positivo, con ello se viola una ley prohibitiva.

- b) **OMISIÓN.-** Consiste en la no ejecución de algo ordenado por la ley.

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión y de comisión por omisión.

Los delitos de simple omisión, consiste en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzca. Ejemplo, el Artículo 400 del Código Penal obliga a auxiliar a las autoridades en la averiguación de los delitos.

Los delitos de comisión por omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Como ejemplo: la madre que, con el deliberado propósito de dar muerte a su hijo recién nacido, no lo amamanta, produciendo el resultado letal.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material.

3.3 POR EL RESULTADO.

a) DELITOS FORMALES.- En esta clase de delitos, la realización de la conducta agota íntegramente el tipo legal, sin producir un resultado material externo, perceptibles a los sentidos. Ejem.- allanamiento de morada.

b) DELITOS MATERIALES.- son aquellos que para su integración requieren la producción de un resultado material. Ejem.- lesiones.

3.4 POR EL DAÑO QUE CAUSAN.

a) DE LA LESIÓN.- Aquellos que causan un daño cierto y efectivo en el bien jurídico que la norma penal tutela. Tales como los delitos de homicidio, aborto.

b) DE PELIGRO.- Aquellos que amenazan causar un daño efectivo al bien jurídicamente protegido. Ejem.- abandono de personas, amenazas.

3.5 POR SU DURACIÓN.

a) INSTANTÁNEOS.- Son aquellos que se consuman mediante la realización de una sola conducta y en forma momentánea. Ejem.- delito de lesiones, infanticidio.

b) PERMANENTES.- "Aquel en que la acción que lo consuma crea un estado delictuoso que se prolonga en el tiempo mientras subsiste la lesión del bien jurídico afectado. Su característica esencial, es la persistencia de la acción y del resultado. Gráficamente en el delito instantáneo se presenta por un punto y el permanente por una línea". (1) Ejem.- el rapto.

c) CON EFECTOS PERMANENTES.- Son aquellos en los cuales el resultado dañoso perdura en el tiempo. Ejem.- homicidio.

d) CONTINUOS.- En este delito, se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Ejem.- El sujeto que decide robar 20 botellas de vino, más para no ser descubierto, diariamente se apodera de una, hasta completar la cantidad propuesta.

3.6 POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD.

a) DOLOSO.- Es cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico. Un ejemplo, es el robo, en donde el sujeto decide apoderarse y se apodera, sin derecho, del bien mueble ajeno.

b) CULPOSO.- En éste, no se quiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común, como en el caso de un conductor vehicular, que manifiesta falta de precaución o de cuidado, corre a excesiva velocidad y mata o lesiona a un peatón.

c) PRETERINTENCIONAL.- Aquí, el resultado va más allá de lo que el sujeto pretendía hacer. Ejemplo: Aquel que quiere pelear, pero en la riña provoca la muerte. Sólo existía dolo en cuanto al hecho de golpear pero no esperaba nunca provocar la muerte.

3.7 DELITOS UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES.

a) UNISUBSISTENTES.- Este se dará en un sólo acto.

b) PLURISUBSISTENTES.- Es el resultado de la unificación de varios actos, naturalmente separados, bajo una sola figura.

3.8 DELITOS ATENDIENDO A LA UNIDAD O PLURALIDAD DE SUJETOS QUE INTERVIENEN PARA EJECUTAR EL HECHO DESCRITO EN EL TIPO.

a) UNISUBJETIVOS.- Es suficiente para colmar el tipo, la actuación de un solo sujeto. Ejemplo: El robo, la violación.

b) PLURISUBJETIVOS.- En éste, se requiere necesariamente en virtud de la descripción típica, la concurrencia de dos conductas para integrar al tipo. Ejemplo: El adulterio, asociación delictuosa.

3.9 POR LA FORMA DE SU PERSECUCIÓN.

a) PRIVADOS O DE QUERRELLA.- Este tipo de delitos sólo pueden perseguirse, si así lo manifiesta el ofendido o sus legítimos representantes. Ejem.- Robo, abuso de confianza.

b) DE OFICIO.- Son aquellos en las que la autoridad, previa denuncia, está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos. Ejem.- Homicidio, lesiones y otros.

3.10 EN FUNCIÓN DE LA MATERIA.

a) COMUNES.- Son aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaciones locales.

- Se establecen en las leyes expedidas por el congreso de la unión.

- Son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones (es decir, en abuso de ellas).

b) DEL ORDEN MILITAR.- Son los que afectan la disciplina del Ejército.

c) POLÍTICOS.- Son aquellos que lesionan la organización del Estado en sí misma o en sus órganos o representantes.

3.11 CLASIFICACIÓN LEGAL.

En el Código Penal de 1931, en el Libro Segundo, reparte los delitos en 23 Títulos a saber:

- Delitos contra la Seguridad de la Nación.
- Delitos contra el Derecho Internacional.
- Delitos contra la Humanidad.
- Delitos contra la Seguridad Pública.
- Delitos contra la Autoridad.
- Delitos en materia de Vías de Comunicación.
- Delitos contra la Salud.
- Delitos contra la Moral Pública y revelación de Secretos.
- Delitos cometidos por Servidores Públicos.
- Delitos cometidos en la Administración de Justicia.
- Delitos contra la Economía Pública.
- Delitos Sexuales.
- Delitos en materia de Inhumaciones y Exhumaciones.
- Delitos contra la Paz y Seguridad de las Personas.
- Delitos contra el Honor, Privación de Libertad y otras Garantías.
- Delitos contra el Estado Civil y Bigamia.
- Delitos contra la Vida y la Integridad Corporal.

El Código Penal para el Estado de Guanajuato, en su parte especial del Libro Segundo, hace referencia a las siguientes secciones:

- **Delitos contra el Estado.**
- **Delitos contra las personas.**
- **Delitos contra la Sociedad.**
- **Delitos en materia Electoral.**
- **Delitos contra la Familia.**
- **Delitos contra la Ecología.**

CITAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPITULO TERCERO

(1) LABATUT GLENA GUSTAVO. Derecho Penal Mexicano. Pág. 205.

(2) JIMÉNEZ HUERTA MARIANO, Derecho Penal Mexicano, Tomo III, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1977, Segunda Edición

(3) COLÍN SÁNCHEZ, Código Penal Comentado, Editorial Porrúa, México, D.F., 1977, Segunda Edición.

CAPITULO IV

CAUSAS DE EXTINCIÓN PENAL

4.1 ANÁLISIS GENERAL DE LAS CAUSAS DE EXTINCIÓN

La acción penal es la actividad del Estado cuya finalidad consiste en lograr que los órganos jurisdiccionales apliquen la ley punitiva a casos concretos.

Nuestra Constitución Política en su artículo 21 concretamente señala que el Ministerio Público es el titular de Acción Penal. (5)

Al Estado corresponde igualmente, la aplicación de las sanciones impuestas a los infractores.

Tanto el ejercicio de la acción penal como la ejecución, pueden extinguirse por diversos medios, tales como: el cumplimiento de la pena, la muerte del delincuente, amnistía, indulto, el cual actualmente se encuentra derogado su respectivo artículo en este capítulo y forma parte de la ley de ejecución, prescripción y el reconocimiento de la inocencia del sentenciado.

Por lo que se refiere al cumplimiento de la pena se puede señalar, que si el delincuente cumplió la pena señalada evidentemente el Estado carece ya de interés alguno sobre el particular, luego el cumplimiento constituye, sin duda, una causa extintiva de la sanción.

Cuando se produce la muerte del Delincuente tanto la pena como la acción penal se extinguen por muerte del infractor salvo la pena de reparación del daño y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el Delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él. La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas en los términos de la ley que se dictare concediéndola, excepto la reparación del daño.

El perdón del ofendido por el Delito produce, en determinados casos, la de ejecución, sólo opera esta causal de extinción, tratándose de Delito perseguible por querrela de parte que se conceda antes de pronunciarse sentencia ejecutora, que se otorgue ante el Ministerio Público si aun no se consigna ante el tribunal del conocimiento, en su caso y procederá a solo que sea otorgado por el ofendido o su representante legal en el supuesto que se trate de un incapaz.

El indulto como ya se mencionó anteriormente, se encuentra derogado procederá cuando aparezca que el sentenciado es inocente y por lo tanto será absuelto y se ordenará a la publicación de sentencia a título de reparación y a petición del interesado.

4.2 MEDIOS EXTINTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Los medios extintivos de la responsabilidad criminal pueden ser clasificados en dos categorías:

- 1.- La extinción normal o natural de la responsabilidad y...
- 2.- La extinción anormal.

Dentro de la segunda categoría encontramos:

- 1.- La muerte del Delincuente.
- 2.- La amnistía.
- 3.- El perdón del ofendido.
- 4.- El indulto. (derogado).
- 5.- Reconocimiento de la inocencia del sentenciado.
- 6.- La rehabilitación.
- 7.- La prescripción.

En la primera categoría se señala el cumplimiento de la pena.

4.3 LA EXTINCIÓN NORMAL O NATURAL DE LA RESPONSABILIDAD

El medio natural o normal de la pena lo constituye el cumplimiento de la pena, porque en dicho supuesto el Estado ya carece de interés jurídico con respecto al inculpaado.

Aquí es conveniente mencionar la ley de ejecución de sanciones privativas de la libertad para el Estado de Guanajuato por encontrarse contenidos Derecho que tienen los internos para obtener su libertad antes de cumplir la pena señalada por el tribunal en su sentencia ejecutoriada. Dicha ley dispone en su capítulo único del título preliminar:

El objeto y aplicación de la ley:

Artículo 1ro.- La presente ley tiene por objetivo:

I.- Regular la ejecución de las sanciones probativas de la libertad que se impongan por las autoridades judiciales de acuerdo a las leyes.

II.- Facultar a las autoridades competentes, para que vigilen y controlen todo acto relativo a la reclusión de los internos en los centros de readaptación social.

III.- Fijar, de manera general, las atribuciones y obligaciones de los órganos de ejecución y del personal directivo, administrativo, técnico y de custodia de las instituciones de readaptación social, y

IV.- Establecer, de manera general, el régimen al que habrán de sujetarse los internos de las instituciones de *readaptación social*.

Artículo 2do.- La aplicación de esta ley corresponde al ejecutivo del Estado por medio de la dirección de prevención y readaptación social dependiente de la Secretaría General de Gobierno.

Artículo 3ro.- El ejecutivo del Estado podrá celebrar con los gobiernos de la Federación de otros Estados, o de los Municipios, los convenios de coordinación que fuesen necesarios para la mejor aplicación de las disposiciones en materia de prevención y readaptación social.

En su título primero de los Órganos y Medios de Ejecución, Capítulo Primero, De la Dirección de Prevención y Readaptación social, en su Artículo Cuarto señalan en las siguientes fracciones:

VI.- Aplicar el tratamiento de preliberación que en su caso, corresponda al interno.

VII.- Someter a la consideración del Gobernador del Estado, para su resolución, los expedientes que integren con motivo de la solicitudes de indulto, de libertad anticipada, de remisión parcial y de reducción de la sanción.

Concretamente nos referiremos con un breve concepto de cada uno de los Derechos que le concede esta ley al interno para integrarse a la sociedad en un lapso menor, los cuales son:

- 1.- La preliberación.
- 2.- La libertad anticipada.
- 3.- Remisión parcial de la sanción.
- 4.- Del indulto.
- 5.- Libertades definitivas.

1.- LA PROLIFERACIÓN.

Por preliberación se entiende el régimen encaminado a preparar al interno para su reintegración a la vida en libertad. (5)

Sólo podrá concederse un año antes a la fecha en que el interno tenga eventualmente derecho a la libertad anticipada o a la remisión parcial de la sanción. Comprenderá las etapas siguientes:

- Información sobre aspectos personales prácticas de la vida en libertad.
- Métodos colectivos
- Otorgamiento de mayor libertad dentro de la institución.
- Traslado de sección abierta.
- Permisos de salida de la institución los que podrán ser: De fin de semana, diaria con regreso nocturno y en días hábiles con regreso de fin de semana.

2.- DE LA LIBERTAD ANTICIPADA.

El interno, tendrá derecho a la libertad anticipada, por resolución del Ejecutivo, bajo las condiciones que la misma ley señala, tales como: Cumplimiento de las tres quintas partes de su condena, si es delincuente primario, o dos tercios si no lo es; que haya reparado el daño y que observado buena conducta durante su estancia en el reclusorio.

Este Derecho no podrá gozarlo el delincuente habitual. Se le puede privar al beneficiario de la libertad con este Derecho cuando se deje de cumplir con sus obligaciones o si delinque durante su disfrute, debidamente cubrir la parte de la sanción que le falte por purgar.

3.- REMISIÓN PARCIAL DE LA SANCIÓN

El interno que se crea con derecho al beneficio de la remisión parcial de la sanción corporal, deberá solicitarla al Consejo Técnico Interdisciplinario del Centro de Readaptación donde se encuentre.

Dicho interno para obtener el beneficio deberá reunir los requisitos para obtener la libertad anticipada, haber trabajado habitualmente durante su reclusión y haber alcanzado un adecuado grado de readaptación social.

No se concederá la remisión parcial de la sanción de los delincuentes habituales.

4.- EL INDULTO

Sólo podrá concederse este beneficio por sanción impuesta en sentencia irrevocable y queda a prudencia y discreción del Ejecutivo otorgarlo.

5.- DE LAS LIBERTADES DEFINITIVAS

Tienen derecho de ser puesto en libertad los internos que cumplan la sanción corporal que les fuere impuestas siempre que no estén a disposición de alguna autoridad judicial o administrativa.

4.4 LA EXTINCIÓN ANORMAL DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Son causas anormales de la extinción de la responsabilidad penal:

- Muerte del delincuente.
- Amnistía.
- Perdón del ofendido.
- Indulto.
- Reconocimiento de la inocencia del sentenciado.
- Rehabilitación.
- Prescripción.

4.4.1 MUERTE DEL DELINCUENTE

El Código Penal para el Estado de Guanajuato hace referencia a este medio extintivo de la siguiente manera:

La muerte del delincuente extingue la acción penal; también las sanciones que se le hubieran impuesto, la excepción de la reparación del daño y de la de decomiso. (4)

Los créditos alimentarios serán preferentes al pago de la reparación del daño.

El Código federal en su artículo 91 menciona:

" La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se hubieren impuesto a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que cometió el delito, y de las cosas que sean objeto y efecto de él ".

Como se puede apreciar en ambas legislaciones subsiste el tema de la reparación del daño, a pesar de la extinción de la acción de la sanción por muerte del delincuente, resultando lógica, puesto que para el ofendido seguramente es altamente nociva la acción delictiva, y repercutió en su vida, o en su patrimonio del sujeto activo, de este delito se incrementó, o bien, no se dejó alterar por la lesión causada, o por el daño físico causado a la víctima.

La Constitución General de la República en su Artículo 22 prohíbe expresamente las penas trascendentales. Estas son todas aquellas que se aplican o alcanzan a sujetos irresponsables por el hecho punible. Por tanto al morir el delincuente se considera extinguida * ipso facto * la responsabilidad, pues de no estimarse así, se podría sancionar a otros individuos, lo cual convertiría la pena en trascendente y por lo mismo estaríamos en presencia de la *imposición* de una sanción no permitida constitucionalmente.

La muerte es pues un medio extintivo tanto de la acción penal como de las sanciones impuestas.

Por mandato de la propia ley sólo quedarán vigentes después de la muerte del infractor las infracciones de reparación del daño y decomiso, ello en atención a que ambas sanciones presentan una naturaleza jurídica especial que hace posible el que dicha permanencia no sea considerada como imposición de pena trascendente.

4.4.2 AMNISTÍA

El vocablo amnistía proviene del griego, amnèstia que significa olvido de lo pasado. Penalísticamente la institución se traduce en el olvido total del delito, la amnistía perdona el castigo y la razón que lo provocó.

El artículo 88 de la ley anterior a la vigente conceptuaba a la amnistía como medio extintivo de las sanciones impuestas, exceptuando la reparación del daño, pero supeditando dicha excepción a los términos de la ley que considera el olvido.

En el nuevo ordenamiento se suprime la diferencia en este sentido, habida cuenta que basta señalar que la amnistía extinguirá la responsabilidad en los términos de la norma que la otorgue, toda vez que en ella se habrán de precisar necesariamente las sanciones que se perdone, dentro de las cuales puede no quedar comprendida la reparación del daño, el decomiso o cualquier otra, pues resulta incuestionable que los términos de la amnistía quedan reservados al recto criterio del órgano con potestad para formula de ley de que se trata. Este medio extintivo de la responsabilidad, según nos enseña la historia patria, fue en antaño sumamente socorrido. En la actualidad, se han reducido considerablemente su importancia.

El Código Penal Federal en su artículo 92 señala:

La amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del Delito.

4.4.3 PERDÓN DEL OFENDIDO

Artículo 112.- [Extinción por el perdón]. El perdón del ofendido extingue la acción penal, cuando concurren estos requisitos:

I.- Que el Delito se persiga previa querrela;

II.- Que el perdón se conceda antes de pronunciarse sentencia ejecutoria;

III.- Que se otorgue ante el Ministerio Público, si aún no se ha hecho la consignación o ante el Tribunal del conocimiento, en su caso.

El perdón sólo podrá ser otorgado por el ofendido, si éste es incapaz, podrá otorgarse por su legítimo representante, y si carece de él, por tutor especial designado por el Tribunal del conocimiento.

Si el incapaz tiene varios representantes y existiere desacuerdos entre ellos o entre el incapaz, y sus representantes, decidirá cual voluntad debe prevalecer, atendiendo a los intereses del ofendido.

Los Delitos que se persiguen por previa querrela son:

- 1.- Incumplimiento de las obligaciones de asistencia familiar.
- 2.- Rapto,
- 3.- Estupro,
- 4.- Adulterio,
- 5.- Injurias,
- 6.- Difamación,
- 7.- Calumnias,
- 8.- Ciertos casos de robo,
- 9.- Abuso de confianza,
- 10.- Cierta clase de daños y
- 11.- Cierta clase de Delitos de peligro para la vida o para la salud.

El antecedente de esta fracción contenida en el artículo 89 de la Ley, anterior, señalaba que el perdón surtía sus efectos sólo si se otorgaba antes de que el Ministerio Público otorga conclusiones.

Ahora se establece con mayor acierto la procedencia del perdón si se concede en cualquier momento anterior al pronunciamiento de sentencia ejecutoria, pues en realidad es hasta este acto procesal cuando se decide definitivamente técnico para que el perdón no pueda operar después de formuladas las conclusiones por la representación social. Así lo reconoce el Legislador Federal en ocasión de la reforma de abril de 1984 relativa a este apartado en su correspondiente artículo 93.

Es evidente que una vez ejecutoriada la acción penal, el Ministerio Público carece de facultades para otorgar reelección al perdón, habida cuenta que es precisamente a partir de la consignación cuando el representante social deja de actuar como autoridad, para constituirse en parte dentro del procedimiento. En esa virtud sólo durante la práctica de la Averiguación Previa o periodo de preparación de la acción procesal penal, podrá otorgarse válidamente el perdón ante el Ministerio Público.

Es a partir de la reforma al precepto equivalente en abril de 1984, que el legislador federal alude al hecho de que el perdón no sólo puede ser otorgado por el ofendido, sino también por otros, legalmente facultados para hacerlo.

El artículo 93 del Código Penal Federal habla por ello de perdón del Ofendido o " del legitimado para otorgarlo ".

La ley resuelve el problema del incapaz, en los mismos términos en que lo hacía el anterior ordenamiento con la diferencia de que en éste no se contemplaba el caso de discrepancia que ahora se prevé y se soluciona prestando atención preponderantemente a los intereses del ofendido.

4.4.4 INDULTO

Artículo 114.-(Concesión del Indulto). Derogado, según el decreto número 72 publicado en el Periódico Oficial del Estado del 4 de Noviembre de 1983 que crea la Ley de ejecución de sanciones privativas de libertad. (1)

4.4.5 RECONOCIMIENTO DE LA INOCENCIA DEL SENTENCIADO

Artículo 115.- (Extinción por inocencia del sentenciado), cualquiera que sea la sanción impuesta en sentencia ejecutoria, procede la anulación de esta cuando aparezca por prueba indubitable que el sentenciado es inocente del Delito por el que se le juzgó.

La anulación de la sentencia produce la extinción de las sanciones impuestas y de todos sus efectos. Como expresamos al comentar el artículo 95, la nueva Ley ya no tiene el ańejo (indulto necesario), sino que ahora se estructura otra institución con similares perfiles que se denomina "Reconocimiento de la inocencia del sentenciado".

Ello obedece al propósito de dar a cada creación legislativa la nomenclatura que corresponde a su interés jurídico, colocar a cada instituto dentro de sus justos límites, pues resulta evidente que al quedar fehacientemente demostrada la inocencia del penado y proceder a la inulación de la sentencia y de sus efectos, no se está * indultando al reo * pues indulto significa la gracia o privilegio extraordinario que consiste en perdonar una pena u obligación, sino que precisamente se está reconociendo la inocencia.

4.4.6 REHABILITACIÓN

Artículo 116.- [Definición legal de la rehabilitación]. La rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en los Derechos en cuyo ejercicio estuviere en suspenso en virtud de sentencia irrevocable.

El precepto que se comenta presenta un enfoque distinto al que ostentaba su antecedente [Art. 95 Código Penal anterior]; pues en éste se declaraba que la rehabilitación tenía por objeto reintegrar los derechos civiles, políticos o falla que se hubieran perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o bien restituir aquellos cuyo ejercicio estuviere en suspenso.

Conforme a la nueva ley, la rehabilitación no podrá reintegrar los derechos que se hubieren perdido por virtud de sentencia irrevocable, sino que su único efecto será reinstaurar al condenado en el goce de los Derechos civiles, políticos o de familia cuyo ejercicio estuviere en suspenso.

Se suspenderá el ejercicio de los Derechos en los casos siguientes:

I.- Por la comisión de Delitos contra la Administración Pública [Título Segundo, Fracción Primera, Parte Especial, Código Penal].

II.- Por la comisión de Delitos contra la Administración Pública [Título Segundo, Fracción Primera, Parte Especial, Código Penal].

III.- Por la comisión de Delitos contra la Administración de Justicia, [Delitos de Abogados, Patronos y Litigantes, Título Tercero, Capítulo Primero, Parte Especial, Código Penal].

IV.- Por la comisión de Delitos contra la Seguridad Pública [Responsabilidad Profesional, Sección Segunda, Título Primero, Capítulo Tercero, Parte Especial, Código Penal].

V.- Por la comisión de delitos contra las vías de comunicación de uso público [Delitos cometidos por conductores de Vehículos, Sección Segunda, Título Segundo, Capítulo Segundo, Parte Especial, Código Penal].

VI.- Por la comisión de delitos contra la vida y salud personal [Homicidio y lesiones culposas, Sección Cuarta, Título Primero, Capítulo Cuarto, Parte Especial, Código Penal], [Aborto, Médico, Partera o Enfermera, Sección cuarta, Título Primero, Capítulo Octavo, Parte Especial, Código Penal].

VII.- Por la comisión de delitos contra la libertad y seguridad de las personas [revelación de secretos, Sección Cuarta, Título Segundo, Capítulo Séptimo, Parte Especial, Código Penal].

Se privará definitivamente de derechos, en los casos siguientes:

A) Por reincidir en la comisión de Delitos contra la Administración de Justicia (Delitos de Abogados, Patronos y Litigantes).

B) Por reincidir en la comisión de Delitos contra la Seguridad Pública (Responsabilidad Profesional), y

C) Por la comisión de Delitos contra la mora pública (Corrupción de menores, Sección cuarta, Título Cuarto, Capítulo Segundo, Parte Especial, Código Penal).

El Código Penal Federal en su artículo 99 menciona:

La rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en el uso de Derechos Civiles, Politicos o de Familia que habia perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviere en suspenso. (4)

4.4.7 PRESCRIPCIÓN

Artículo 117.- (La prescripción como medio extintivo de la responsabilidad). La prescripción extingue la acción penal y las sanciones impuestas. Por razones de seguridad jurídica para los Gobernadores resulta imposible mantener indefinidamente viva la acción penal. Tal es el real fundamento de la institución que ahora nos ocupa no es otro motivo por el que se establece en la ley, significando o traduciéndose en Derecho para el Delincuente, que puede exigir por si o por medio de su legitimo representante.

Ahora bien, en atención a los razonamientos expuestos la prescripción de interés social y por tanto en el caso de que no se solicite deberá proceder de oficio.

El vocablo prescripción proviene del latín prescriberī, en su connotación de extinción de una carga u obligación al cabo de cierto tiempo.

Ya el Derecho Romano se ocupaba de estas cuestiones, fijando un plazo determinado para que se extinguiera la responsabilidad tratándose de ciertas figuras penales. En la actualidad todas las legislaciones reconocen y reglamentan a la prescripción como medio extintivo de la responsabilidad criminal.

El Código Penal Federal en su artículo 100 menciona:

Por la prescripción se extinguen la acción Penal y las sanciones, conforme a los siguientes artículos:

En su artículo 118.- (Normas regulares de la prescripción, su carácter y su oficiosidad). La prescripción es personal y para que opere bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley.

La prescripción producirá su efecto aunque no la invoque el acusado. La autoridad la hará valer de oficio, sea cual fuere el estado de procedimientos.

Que prescripción sea personal significa que sólo aprovecha el sujeto que se coloca dentro de los supuesto que extingue la responsabilidad, sin que beneficie a los demás partícipes. Es evidente que el carácter personal de la prescripción no invalida la posibilidad de hacerse valer por el representante legal, habida cuenta de la representación constituye o integra otra institución procesal diferente cuya naturaleza jurídica no es oportuna analizar en este trabajo.

Para los efectos del presente comentario basta con señalar que no se contrapone con el espíritu de la prescripción, pues al traducirse ésta es un derecho para el delincuente, él mismo puede exigirlo por sí o por otro legalmente acreditando, lo cual no significa que la prescripción pierda su carácter inminentemente personal. Tal característica se haya vinculada de manera directa con la calidad personal de las penas por lo que se sugiere consultar el comentario del artículo 46.

Elemento fundamental de la institución que nos ocupa lo constituye el paso natural del tiempo. La inmensa mayoría de las legislaciones vigentes en la República, estructuran la prescripción sosteniéndola en ese rasgo característico. El Código Veracruzano de la materia constituye la excepción, pues para tal ordenamiento no basta el simple correr del tiempo, sino que es preciso además que el delincuente no se halle en * estado peligroso * (artículo 99 Código Penal del Estado de Veracruz); " Serán imprescriptibles las acciones y sanciones en los casos en que, no obstante el tiempo transcurrido y señalado para la prescripción, se encuentre el delincuente en Estado peligroso ".

Esta postura es coincidente con las ideas sostenidas con vehemencia por la escuela Positiva, que admite la prescripción sólo cuando el sujeto ha dejado de representar un peligro social, por encontrarse corregido.

Siendo enteramente responsable este género de razonamientos, nosotros consideramos adecuada la posición de nuestra ley Local, porque por encima de cualquier estimación en contrario, pensamos irrefutable no sólo la supremacía formal sino fundamentalmente cualitativa de las garantías contenidas en nuestra Constitución, en particular las referentes a la seguridad Jurídica de los particulares.

El fundamento de la institución determina la necesidad de que proceda oficiosamente.

CITAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPITULO CUARTO

(1) GUIZA ALDAY FRANCISCO JAVIER, Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, Editorial Atenas, Celaya, Gto., 1993, Primera Edición.

(2) GUIZA ALDAY FRANCISCO JAVIER, Diccionario de Derecho Notarial, Primera Edición, Celaya, Gto., 1989.

(3) CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México, 1992.

(4) CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, Orlando Cárdenas Editor, S.A. de C.V., Segunda Edición, Irapuato, Gto.

(5) JIMÉNEZ HUERTA MARIANO, Derecho Penal Mexicano, Tomo III, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1977, Segunda Edición.

CAPITULO V

FRAUDE

5 CONCEPTO DE FRAUDE.

Delito patrimonial es el que comete aquél que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido. (8)

Es decir, todo engaño o acción de mala fé ejecutada con el fin de procurarse un beneficio ilícito en perjuicio y a expensas de otro, es constitutivo del delito de fraude. Supone el empleo de medios directos o indirectos, ardides, maquinaciones, falacias, que produzcan una apariencia engañosa para vencer la credulidad del pasivo.

5.1 REFORMA AL TIPO PENAL DE FRAUDE.

De todo lo anterior, la reforma que se pretende en este trabajo, es dejar al juzgador que valore más extensamente el delito de fraude y que no se haga esta valoración en forma genérica o limitativa ya que de lo que se ha establecido, el tipo penal de fraude quedaria de la siguiente forma en su articulado.

“Artículo 280. 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.

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

I.- Con prisión de 3 días a 6 meses o de 30 a 180 días multa, cuando el valor de lo defraudado no exceda de diez veces el salario:

II.- Con prisión de seis meses a tres años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez, pero no de quinientas veces el salario;

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

Artículo 281. Las mismas penas señaladas en el artículo anterior se impondrán:

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

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

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

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

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

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

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

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

VIII.- Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de una persona, obtenga de esta ventajas usuarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen rënditos o lucros superiores a los usuales en el mercado;

IX.- Al que para obtener un lucro indebido, ponga en circulaciòn, fichas, tarjetas, planchuelas u otros objetos de cualquier materia como signos convencionales en sustituciòn de la moneda legal;

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

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

XI.- Al que por sorteos, rifas, loteria, promesas de ventas o por cualquier otro medio, se quede en todo o en parte con las cantidades recibidas, sin entregar la mercancia u objeto ofrecido.

XII.- Al fabricante, empresario, contratista o constructor de una obra cualquiera, que emplee en la contrucciòn de la misma, materiales en cantidad o calidad anterior o la convenida o mano de obra inferior a la estipulada, siempre que haya recibido el precio o parte de èl.

XIII.- Al vendedor de materiales de construcción o cualquier especie, que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entregare en su totalidad o calidad convenidos.

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

XV.- Al que explote las preocupaciones, la superstición o la ignorancia del pueblo, por medio de supuesta evocación de espíritus, adivinaciones o curaciones;

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

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

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

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

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

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

El depósito se entregará por Nacional Financiera, S.N.C., o la institución de depósito de que se trate, a su propietario o al comprador.

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

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

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

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

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

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

Las instituciones, sociedades nacionales y organizaciones auxiliares de crédito, las de fianzas y las de seguros, así como los organismos oficiales y descentralizados, autorizados legalmente para operar con inmuebles, quedan exceptuados de la obligación de constituir el depósito a que se refiere la fracción XIX.

Artículo 388.- Al que por cualquier motivo teniendo a su cargo la administración o el cuidado de bienes ajenos, con ánimo de lucro perjudique al titular de éstos, alterando las cuentas o condiciones de los contratos, haciendo aparecer operaciones o gastos inexistentes o exagerando los reales, ocultando o reteniendo valores o empleándose indebidamente, se le impondrá las penas previstas para el delito de fraude.

Artículo 389.- Se equipara al delito de fraude y se sancionará con prisión de seis meses a diez años y multa de cuatrocientos a cuatro mil pesos, el valerse del cargo que se ocupe en el gobierno, en una empresa descentralizada o de participación estatal, o en cualquier agrupación de carácter sindical, o de sus relaciones con los funcionarios o dirigentes de dichos organismos, para obtener dinero, valores, dádivas, obsequios o cualquier otro beneficio, a cambio de prometer o proporcionar un trabajo, un ascenso o aumento de salario en tales organismos.

Artículo 389- Bis.- Comete delito de fraude el que por sí o por interpòsita persona, cause perjuicio público o privado al fraccionar y transferir o prometer transferir la propiedad, la posesión o cualquier otro derecho sobre su terreno urbano o rústico, propio o ajeno, con o sin construcciones sin el previo permiso de las autoridades administrativas competentes, o cuando existiendo èste no se hayan satisfecho los requisitos en èl señalados. Este delito se sancionara aun en el caso de falta de pago total o parcial.” (10)

Para los efectos penales se entiende por fraccionar la división de terrenos en lotes.

Este delito se sancionará con las penas previstas en el artículo 386 de este código, con la salvedad de que la multa mencionada en la fracción tercera de dicho precepto, se elevará hasta cincuenta mil pesos.

5.2 ELEMENTOS OBJETIVOS Y SUBJETIVOS DEL TIPO PENAL

5.2.1 TIPO OBJETIVO

5.2.2 CONDUCTA

Las conductas típicas consisten en engañar a alguien o aprovecharse del error en que èste se encuentra, haciéndose ilícitamente de alguna cosa o alcanzando un lucro indebido. (1)

El engaño, es una acción estrictu sensu como comportamiento activo de falacia que realiza antijurídicamente el agente para vencer la credulidad del pasivo, con fines lucrativos o de obtención de una cosa. (1)

El tipo no establece la magnitud del engaño que debe emplear el sujeto activo ni, tampoco, señala mínimos o máximos respecto del error inducido. (5)

Basta con que aquel sea suficiente para producir, en el caso y en la víctima, una idea equivocada sobre la realidad con la cual se le conduce a una situación ilusoria que no concuerda con la verdad, por lo mismo, carece de sentido penal establecer la distinción entre el error y la ignorancia, en que incurra el pasivo, pues ambiguas situaciones producen la misma situación subjetiva en la víctima, como resultado de la acción engañosa del agente que le hace aparecer como cierto lo que es falso, con independencia de si sobre tal cuestión el pasivo tiene ya nociones o de plano carece de alguna (ignorancia); en realidad el tipo penal únicamente requiere, en ambos casos, que el sujeto activo engañe de manera idónea y suficiente, por lo cual el delito se integra con irrelevancia de que se pruebe o no la falta de conocimiento total (ignorancia) o parcial (error) de parte del pasivo.

Así, en el tipo que nos ocupa es irrelevante hacer un estudio para descartar la posibilidad de una conducta imprudencial, por que el tipo de fraude indica ya que se trata de un delito doloso. (8)

Así también, carece de sentido analizar si la acción, en el caso del aprovechamiento del error, debe corresponder a una omisión propia o a una omisión impropia o por omisión, para de aquí llegar al absurdo de querer diferenciar, a su vez, si en el fraude por omisión propia, por no tener aquí llegar al absurdo de querer diferenciar, a su vez si en el fraude por omisión propia, por no tener aquí el activo la calidad de garante, por lo mismo no se cometería tan acción de fraude al no tener éste el deber jurídico (derivado de dicha calidad de garante), de avisar al pasivo de su equivocación para que no incurriera en error y, de esta manera, no aprovecharse del mismo, es decir de no guardar silencio y hacerle notar a éste dicha circunstancia, para que no incurriera en una falsa creencia de la realidad. (9)

5.2.3 RESULTADO

El delito es de resultado material y se consuma en el momento en que se engaña o se aprovecha del error en que se halla la víctima, concomitantemente a que por virtud de este se haga el agente ilícitamente de alguna cosa o alcance algún lucro indebido, o sea cuando motivado por la acción típica el pasivo realice el desprendimiento o disposición patrimonial que le perjudica a él o a otra persona, la cual debe transformarse en un lucro indebido o en allegarse alguna cosa también de manera indebida por parte del agente. (7)

5.2.4 NEXO CAUSAL

Siendo el fraude un delito de resultado material o de lesión, la tipicidad del mismo requiere la prueba de que entre la conducta realizada y el resultado producido, exista una relación tal que es posible establecer que el resultado fue producido por la acción.

Esto es, se necesita de una relación causal entre conducta y resultado que sea relevante para producir el delito de fraude de acuerdo a lo establecido por la norma, de su finalidad protectora del bien jurídico patrimonial tutelado. así como de la realización del tipo objetivo y subjetivo.

Dicho nexo de causalidad se da entre el acto de disposición por engaño o aprovechamiento del error de la víctima, así pues, el nexo causal se produce en dos aspectos en este delito, el primero entre la conducta fraudulenta del activo y el engaño y error de la víctima, así que como producto de este engaño o error el pasivo realice un acto de disposición patrimonial que beneficie al agente por razón directa de su acción engañosa. (8)

El nexo causal se considera penalmente demostrado donde existe prueba de la idoneidad de los medios empleados así como de que el resultado es consecuencia, natural y razonable, de la conducta desplegada por el agente.

5.3.1 ELEMENTO SUBJETIVO

El delito es doloso (dolo directo). Significa, que el agente debe conocer y querer los elementos objetivos pertenecientes al tipo. El momento intelectual del dolo, respecto del conocer, se desprende (obra delosamente el que conociendo los elementos del tipo penal...). y respecto del querer se deriva (quiera o acepte la realización del hecho descrito por la ley).

Así, el conocimiento de autor debe referirse a los elementos del tipo de fraude, para completar los elementos subjetivos, habrá de prever los rasgos esenciales típicos futuros, en particular el resultado y el proceso causal, correspondiendo su voluntad a la resolución de ejecutar la conducta típica de engañar o aprovecharse del error en el pasivo, para hacerse ilícitamente de una cosa u obtener un lucro indebido, con perjuicio de alguien.

5.4 SUJETO ACTIVO

Unisubjetivo. Cualquier persona.

5.5 SUJETO PASIVO

Cualquier persona con posibilidad de ser engañada o de que se aprovechen de su error. No se emplea aquí la expresión capacidad -en sustitución de la de posibilidad-, porque tal concepto excluye como víctima de fraude a quienes según el artículo 450 del Código Civil no tienen capacidad natural y legal, lo cual no es aplicable al fraude, dado, en la materia penal no cabe la imposición rigurosa y exacta de la citada ficción conceptual de Derecho Civil.

En consecuencia, el análisis del sujeto pasivo del delito de fraude y de su capacidad, no debe hacerse en base a generalizaciones o ficciones del Derecho Civil, sino, considerando específicamente a quien en el caso concreto sufra la acción típica, pero además tomando en cuenta su estado físico-psíquico al momento de producirse el hecho punible.

5.6 OBJETO MATERIAL

El patrimonio las cosas.

5.7 BIEN JURÍDICO TUTELADO

La propiedad y el patrimonio de las personas.

CITAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPITULO QUINTO

- (1) DÍAZ DE LEÓN MARCO ANTONIO, Código Penal Federal con comentarios, Editorial Porrúa, Primera Edición, 1994, México 1994, pág. 76.**
- (2) CÓDIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, Editorial Porrúa, Cuarta Edición México 1990, pág. 38.**
- (3) GUIZA ALDAY FRANCISCO JAVIER, Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, Editorial Atenas, Celaya 1993, pág. 57.**
- (4) GUIZA ALDAY FRANCISCO JAVIER, Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, Editorial Atenas, Celaya 1993, pág. 22.**
- (5) CARMONA ARIZMENDI, Código Penal Comentado, Editorial Porrúa, México 1986, Segunda Edición.**
- (6) COLÍN SÁNCHEZ, Código Penal Comentado, Edit., Porrúa, Segunda Edición, México D.F. 1977.**
- (7) DÍAZ DE LEÓN MARCO ANTONIO, Código Penal con Comentarios, Editorial Porrúa, Primera Edición, 1994, México 1994.**
- (8) JIMÉNEZ HUERTA MARIANO, Derecho Penal Mexicano, Tomo III, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F. 1977, Segunda Edición.**
- (9) DÍAZ DE LEÓN MARCO ANTONIO, Código Penal Federal con comentarios, Editorial Porrúa, S.A., México D.F. 1994, Primera Edición.**
- (10) CÓDIGO PENAL FEDERAL, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 1994.**

CONCLUSIONES

PRIMERA: A lo largo de los tiempos los estudiosos del Derecho han analizado el delito desde muy diversos puntos de vista, más sin embargo y a pesar de la intensa labor realizada, no se ha logrado establecer una definición general y universal del delito. Sin embargo se han realizado algunas acepciones al respecto.

SEGUNDA: Dentro del estudio del Derecho penal, diversos tratadistas en la materia han definido lo que es el delito.

Ernesto Von Beling, lo define como la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las sanciones de punibilidad.

Edmundo Mezger, lo considera una acción típicamente antijurídica y culpable, concepto al que se adhiere Carlos Fontán Balestra.

Para Max Ernesto Mayer, el delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable.

Jiménez de Asúa, lo estima como un acto típicamente antijurídico culpable, sometido, a veces, a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción.

TERCERA: Nuestro Còdigo Penal para el Estado de Guanajuato define el delito de la manera siguiente:

“ Artículo 11 .- Delito es la conducta tipicamente antijurídica, imputable, culpable y punible “

Mientras el Còdigo Penal Federal lo define como:

“Artículo 7 .- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales“

CUARTA: Tenemos que de las diversas definiciones que citan los diferentes autores, así como nuestro Còdigo Penal para el Estado de Guanajuato con respecto al delito, surgen los elementos siguientes:

CONDUCTA.- Es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito. Es, pues, el elemento psíquico interno, fundado en la voluntad y la actuación interna del sujeto.

TIPICIDAD.- Es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Se afirma que la conducta es típica cuando se superpone o encuadra exactamente a la prevista. La tipicidad exige, para su conformación, un agotamiento exhaustivo de la conducta en concreto a la descrita abstracta e indeterminadamente en la ley.

ANTI JURICIDAD.- Tenemos que como la antijuricidad es un concepto negativo, existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al derecho.

IMPUTABILIDAD.- Capacidad de querer y entender dentro del campo del derecho penal.

CULPABILIDAD.- Conjunto de presupuestos que fundamenta la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

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

QUINTA.- De la clasificación de los delitos solamente me concretaré a hacer referencia de algunos.

EN FUNCIÓN DE SU GRAVEDAD

a) Crímenes. Son aquellas violaciones a la ley que lesionan Derechos Naturales como la vida, la libertad, etc.

b) Delitos. Son aquellas violaciones o Derechos derivados del contrato social.

c) Faltas o Contravenciones. Son aquellas infracciones cometidas a los reglamentos de policía y buen gobierno.

POR SU DURACIÓN

a) Instantáneos. Son aquellos que se consuman mediante la realización de una sola conducta y en forma momentánea. Ejemplo: Delito de lesiones, Infanticidio.

b) Permanentes. Aquel en que la acción que lo consuma crea un estado delictuoso que se prolonga en el tiempo mientras subsiste la lesión del bien jurídico afectado. Su característica esencial, es la persistencia de la acción y del resultado. Gráficamente en el delito instantáneo se presenta por un punto y el permanente por una línea. Ejemplo: El rapto.

c) Con Efectos Permanentes. Son aquellos en los cuales el resultado dañoso perdura en el tiempo. Ejemplo: Homicidio.

d) Continuos. En este delito, se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Ejemplo: El sujeto que decide robar 20 botellas de vino, más por ser descubierto, diaramente se apodera de una, hasta completar la cantidad propuesta.

POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD

a) Doloso. Es cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico. Ejemplo: el robo, en donde el sujeto decide apoderarse y se apodera, sin derecho, del bien mueble ajeno.

b) Culposo. En éste, no se quiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común, como en el caso de un conductor vehicular, que manifiesta falta de precaución o de cuidado, corre a excesiva velocidad y mata o lesiona a un peatón.

c) Preterintencional. Aquí el resultado va más allá de lo que el sujeto pretendía hacer. Ejemplo: Aquel que quiere pelear , pero en la riña provoca la muerte. Sólo existía dolo en cuanto al hecho de golpear pero no esperaba nunca provocar la muerte.

POR LA FORMA DE PERSECUCIÓN

a) Privado o de Querrela. Este tipo de delitos sólo pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido o sus legítimos representantes. Ejemplo: Robo, Abuso de confianza.

b) De Oficio. Son aquellos en las que la autoridad, previa denuncia, está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos. Ejemplo: Homicidio, Lesiones y otros.

SEXTA: De lo anterior se origina la acción penal, que es la actividad del Estado cuya finalidad consiste en lograr que los órganos jurisdiccionales apliquen la ley positiva a casos concretos.

Tanto el ejercicio de la acción penal como la ejecución, pueden extinguirse por diversos medios, normal o anormal, tales como:

NORMAL

-El cumplimiento de la pena.- porque en dicho supuesto el Estado ya carece de interés jurídico con respecto al inculpado.

ANORMAL

-La muerte del delincuente (Artículo 91 del Código Penal Federal)

-La amnistía (Artículo 92 del Código Penal Federal)

-El perdón del ofendido (Artículo 93 del Código Penal Federal)

-El indulto (derogado)

-Reconocimiento de la inocencia del sentenciado

-La rehabilitación (Artículo 99 del Código Penal Federal)

-La prescripción (Artículo 100 del Código Penal Federal)

SÉPTIMA: Después de un análisis concreto del DELITO, sus elementos, sus formas de persecución, la acción y ejecución, nos centraremos en el delito base de estudio de este trabajo de investigación, el FRAUDE que lo definen de la siguiente manera:

“Delito patrimonial es el que comete aquel que engañando a uno aprovechándose del error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.”

OCTAVA: Nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato menciona en sus artículos:

Artículo 280.- Comete el delito de fraude el que, engañando a uno aprovechándose del error en que éste se halla, se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

Este delito se sancionará con las mismas penas señaladas por el robo simple.

Artículo 281.- Las mismas penas se aplicarán :

I.- Al que enajene una misma cosa dos o más veces con perjuicio de cualesquiera de los adquirentes, y

II.- Al que simulare un hecho o acto jurídico con perjuicio de otro.

Artículo 282.- Los delitos previstos en los dos artículos anteriores solo se perseguirán por querrela de parte, salvo que afecten el patrimonio de entidades públicas.

NOVENA.- Los tres artículos anteriores (transcritos del Código Penal para el Estado de Guanajuato), tratan de enunciar y describir el delito de Fraude en su totalidad; hay que recordar que el Derecho Penal selecciona describiendo en sus disposiciones, aquellas conductas declaradas delictuosas, de aquí surgen los conceptos de TIPO (que es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos legales) y de TIPICIDAD (que es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

Es evidente que la valoración que se pretende dar a este delito es por demás genérica y limitativa, la creación legislativa no reúne, con claridad, las características necesarias para que en esta descripción podamos pensar en la total cobertura de los elementos de Tipo y de Tipicidad, lo anterior se convierte en una definición ambigua, por lo tanto deja al juzgador en un campo dudoso para poder pensar en que una conducta encuadre dentro de los elementos de este delito, obligándolo a hacer una interpretación analógica.

DECIMA.- La analogía es un método de aplicación de la ley que encierra el peligro evidente de cometer graves injusticias --- contra el propósito de servir a la justicia --- por tomarse como análogos o semejantes casos que tengan la apariencia como tales, pero que realmente no lo sean.

El artículo 14 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe la aplicación analógica de la ley penal, diciendo expresamente que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

DÉCIMA PRIMERA.- De igual manera, es de llamar la atención, que la descripción del delito de Fraude para el Estado de Guanajuato no menciona LA PENALIDAD que corresponde a la infracción del delito, pues parece absurdo pensar que no existen variantes de acuerdo al valor de lo defraudado, mismas variantes que deben de ser enunciadas y así sancionadas de acuerdo a una estimación de lo que se ha defraudado.

DÉCIMA SEGUNDA.- Por lo tanto es como este trabajo de investigación trata de dar origen a la creación de FIGURAS ESPURIAS, las cuales serán mencionadas y enumeradas para tratar de describir, en cada una de ellas, los supuestos en los cuales también se incurre en el delito de Fraude, lo anterior con el objeto de facilitar al juzgador la equiparación de los elementos de la conducta concreta a los descritos en nuestro delito.

También es necesario crear FIGURAS ESPURIAS en la descripción general del delito, para señalar los grados de PENALIDAD de acuerdo a una valoración estimada en salarios mínimos, pues es cierto que la pena enunciada tiene que ir de acuerdo con lo defraudado.

DÉCIMA TERCERA.- Por todo lo anterior, la finalidad del presente trabajo de tesis consiste en proponer que se adicione lo siguiente:

“FIGURAS ESPURIAS“ (PROPUESTA DE ADHESIÓN AL DELITO DE FRAUDE AL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO).

ya mencionadas en el Capítulo V de este trabajo de investigación

Artículo 280. 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.

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

I.- Con prisión de 3 días a 6 meses o de 30 a 180 días multa, cuando el valor de lo defraudado no exceda de diez veces el salario:

II.- Con prisión de seis meses a tres años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez, pero no de quinientas veces el salario;

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

Artículo 281. Las mismas penas señaladas en el artículo anterior se impondrán:

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

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

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

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

V.- Al que compre una cosa mueble, ofreciendo pagar su precio al contado y rehuse, despuès de recibirla, hacer el pago o devolver la cosa, si el vendedor la exigiere lo primero dentro de quince días de haber recibido la cosa del comprado;

VI.- Al que hubiere vendido una cosa mueble y recibido su precio, si no la entrega dentro de los quince días del plazo convenido o no devuelve el importe en el mismo tèrmino, en el caso de que se le exija esto ùltimo.

VII.- Al que vende a dos personas una misma cosa, sea mueble o raiz y recibe el precio de la primera o de la segunda enajenaciòn, de ambas o parte de èl, o cualquier otro lucro con perjuicio del primero o del segundo comprador;

VIII.- Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones econòmicas de una persona, obtenga de èsta ventajas usuarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen rèditos o lucros superiores a los usuales en el mercado;

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

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

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

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

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

XIII.- Al vendedor de materiales de construcción o cualquier especie, que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entregare en su totalidad o calidad convenidos.

XIV.- Al que venda o traspase una negociaciòn sin autorizaciòn de los acreedores de ella, o sin que el nuevo adquiriente se comprometa a responder de los crèditos, siempre que estos ùltimos resulten insolutos. Cuando la enajenaciòn sea hecha por una persona moral, seràn penalmente responsables los que autoricen aquèlla y los dirigentes, administradores o mandatarios que la efectùen.

XV.- Al que explote las preocupaciones, la supersticiòn o la ignorancia del pueblo, por medio de supuesta evocaciòn de espìritus, adivinaciones o curaciones;

XVI.- Al que ejecute actos violatorios de derechos de propiedad literaria, dramàtica o artística, considerados como falsificaciòn en las leyes relativas;

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

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

XIX.- A los intermediarios en operaciòn de traslaciòn de dominio de bienes inmuebles o de gravàmenes reales sobre èstos, que obtengan dinero, tìtulos o valores por el importe de su precio, a cuenta de èl o para construir ese gravamen, si no los destinaren, en todo o en parte, al objeto de la operaciòn concertada, por su desposiciòn en provecho propio o de otro.

Para los efectos de este delito se entenderà que un intermediario no ha dado su destino, o ha dispuesto, en todo o en parte, del dinero, tìtulos o valores obtenidos por el importe del precio o a cuenta del inmueble objeto de la traslaciòn de dominio o del gravamen real, si no realiza su depòsito, dentro de Nacional Financiera, S.A., o en cualquier instituciòn de depòsito, dentro de los treinta dÌas siguientes a su recepciòn a favor de su propietario o poseedor, a menos que lo hubiese entregado, dentro de este tèrmino, al vendedor o al deudor del gravamen real, o devuelto al comprador, o al acreedor del mismo gravamen.

Las mismas sanciones se impondràn a los gerentes, directivos, mandatario con facultades de dominio o de administraciòn administradores de las personas morales que no cumplan o hagan cumplir la obligaciòn a que se refiere el pàrrafo anterior.

El depòsito se entregará por Nacional Financiera, S.N.C., o la instituciòn de depòsito de que se trate, a su propietario o al comprador.

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

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

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

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

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

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

Las instituciones, sociedades nacionales y organizaciones auxiliares de crédito, las de fianzas y las de seguros, así como los organismos oficiales y descentralizados, autorizados legalmente para operar con inmuebles, quedan exceptuados de la obligación de constituir el depósito a que se refiere la fracción XIX.

Artículo 388.- Al que por cualquier motivo teniendo a su cargo la administración o el cuidado de bienes ajenos, con ánimo de lucro perjudique al titular de éstos, alterando las cuentas o condiciones de los contratos, haciendo aparecer operaciones o gastos inexistentes o exagerando los reales, ocultando o reteniendo valores o empleándose indebidamente, se le impondrá las penas previstas para el delito de fraude.

Artículo 389.- Se equipara al delito de fraude y se sancionará con prisión de seis meses a diez años y multa de cuatrocientos a cuatro mil pesos, el valerse del cargo que se ocupe en el gobierno, en una empresa descentralizada o de participación estatal, o en cualquier agrupación de carácter sindical, o de sus relaciones con los funcionarios o dirigentes de dichos organismos, para obtener dinero, valores, dádivas, obsequios o cualquier otro beneficio, a cambio de prometer o proporcionar un trabajo, un ascenso o aumento de salario en tales organismos.

Artículo 389- Bis.- Comete delito de fraude el que por sí o por interpòsita persona, cause perjuicio público o privado al fraccionar y transferir o prometer transferir la propiedad, la posesión o cualquier otro derecho sobre su terreno urbano o rústico, propio o ajeno, con o sin construcciones sin el previo permiso de las autoridades administrativas competentes, o cuando existiendo èste no se hayan satisfecho los requisitos en èl señalados. Este delito se sancionará aun en el caso de falta de pago total o parcial.

Para los efectos penales se entiende por fraccionar la división de terrenos en lotes.

Este delito se sancionará con las penas previstas en el artículo 386 de este código, con la salvedad de que la multa mencionada en la fracción tercera de dicho precepto, se elevará hasta cincuenta mil pesos.

BIBLIOGRAFÍA

ASUA Y OMEGA, Derecho Penal, Editorial Reus, España 1929.

CARMONA ARIZMENDIZ, Código Penal Comentado, Editorial Porrúa, México 1986. Segunda Edición.

CIVOLI CIT, por Rodríguez Camarena José Alvaro. La necesidad de Tipificar como delito el tráfico de infantes, dentro de nuestro Código Sustantivo de Guanajuato, 1991. Tesis Pág. 9

CORTES Ibarra Miguel Ángel, Derecho penal Mexicano, Parte General, Editorial Porrúa, México 1971.

COLÍN SÁNCHEZ, Código penal Comentado, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México D.F. 1977.

CUELLO Calón, Parte General Volumen I, Editorial Bosch, Barcelona 1975.

DÍAZ DE LEÓN MARCO ANTONIO, Código Penal Federal con Comentarios, Editorial Porrúa, Primera Edición, 1994, México 1984.

GUIZA ALDAY FRANCISCO JAVIER, Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, Editorial Atenas, Celaya 1993.

JIMÉNEZ HUERTA MARIANO, Derecho Penal Mexicano, Tomo III, Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1977. Segunda Edición.

JIMÉNEZ HUERTA MARIANO, Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1977, Segunda Edición, Pág. 106

POTE PETIT Celestino, Apuntamientos de la parte general del Derecho penal, Editorial Jurídica Mexicana, México. D.F. 1969, Volumen I, Primera Edición, Pág. 301

DÍAZ DE LEÓN MARCO ANTONIO, Código Penal Federal con comentarios, Editorial Porrúa S.A., México D.F. 1994, Primera Edición, pág.572

LEGISLACIÓN

CÓDIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México 1990.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México 1992.