

REPOSITORIO ACADÉMICO DIGITAL INSTITUCIONAL

La tipificación penal del fraude por insolvencia mercantil

Autor: María del Rosario González Vieyra

**Tesis presentada para obtener el título de:
Licenciado en Derecho**

**Nombre del asesor:
Flor Miralda Miranda López**

Este documento está disponible para su consulta en el Repositorio Académico Digital Institucional de la Universidad Vasco de Quiroga, cuyo objetivo es integrar, organizar, almacenar, preservar y difundir en formato digital la producción intelectual resultante de la actividad académica, científica e investigadora de los diferentes campus de la universidad, para beneficio de la comunidad universitaria.

Esta iniciativa está a cargo del Centro de Información y Documentación "Dr. Silvio Zavala" que lleva adelante las tareas de gestión y coordinación para la concreción de los objetivos planteados.

Esta Tesis se publica bajo licencia Creative Commons de tipo "Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada", se permite su consulta siempre y cuando se mantenga el reconocimiento de sus autores, no se haga uso comercial de las obras derivadas.





**UNIVERSIDAD
VASCO DE QUIROGA**

FACULTAD DE DERECHO

ACUERDO DE VALIDEZ OFICIAL: LIC. 990806
DE FECHA 31 DE AGOSTO DE 1999

CLAVE: 16PSU00461

**“LA TIPIFICACION PENAL DEL FRAUDE POR
INSOLVENCIA MERCANTIL”**

TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

MARIA DEL ROSARIO GONZALEZ VIEYRA

ASESOR:

LIC. FLOR MIRALDA MIRANDA LOPEZ

Ciudad Hidalgo Michoacán, Septiembre del 2006.

2006

O ZAVALA



T2662

DEPOS: 7



UNIVERSIDAD VASCO DE QUIROGA

A MIS
JOEL GONZALEZ LOPEZ (H)

ROSA LINDA VIEY **FACULTAD DE DERECHO**

Por su cariño y entrega en

La formación de **ACUERDO DE VALIDEZ OFICIAL: LIC. 990806**

Fue la base para lograr **DE FECHA 31 DE AGOSTO DE 1999**

Objetivo en especial a mi María

CLAVE: 16PSU0046I

A MI ESPOSO

“LA TIPIFICACION PENAL DEL FRAUDE POR INSOLVENCIA MERCANTIL”

apoyo incondicional
Por su amor y paciencia para
La realización de este objetivo

TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

A LA LICENCIADA
GRIS

Con mucho cariño y de corazón

PRESENTA:

Le agradezco todo su apoyo y su

MARIA DEL ROSARIO GONZALEZ VIEYRA

Orientación

Toda la carrera y ahora en este proyecto

De tesis, gracias

ASESOR:

LIC. FLOR MIRALDA MIRANDA LOPEZ

AL LICENCIADO

JESUS GARCIA BUCIO

Por su orientación y ayuda

Para la realización de este

Proyecto, gracias

CIUDAD HIDALGO MICHOACAN, SEPTIEMBRE DEL 2006

AGRADECIMIENTOS

A MIS PADRES

JOEL GONZALEZ LOPEZ (†)

ROSA LINDA VIEYRA SOTO.

Por su cariño y entrega en
La formación educativa, que
Fue la base para lograr este
Objetivo en especial a mi Madre.

A MI ESPOSO

ROGELIO.

Por su apoyo incondicional.
Por su amor y paciencia para
La realización de este objetivo.

A LA LICENCIADA

GRIS.

Con mucho cariño y de corazón
Le agradezco todo su apoyo y su
Orientación tan desinteresada durante
Toda la carrera y ahora en este proyecto
De tesis, gracias.

AL LICENCIADO

JESUS GARCIA BUCIO.

Por su orientación y ayuda
Para la realización de este
Proyecto, gracias.

A LA LICENCIADA

FLOR MIRALDA MIRANDA LOPEZ.

Por su valiosa colaboración y

Gran ayuda desinteresada para

La realización del presente trabajo

De Tesis, como Asesora del mismo.

A MI SOBRINO

FRANCISCO GONZALEZ VIEYRA.

Por que siempre ha sido una luz en

Mi vida para concluir este trabajo.

A MIS HERMANAS

LORENA, TERE KARINA GONZALEZ VIEYRA.

Por su apoyo incondicional

A lo largo de mi vida, gracias.

INTRODUCCION

Los Títulos de Crédito, limitándonos en el presente trabajo de Tesis al Pagaré y en algunas ocasiones a la Letra de Cambio, son documentos que facilitan los actos de comercio, pero si bien es cierto que se emplean con tal fin, también es cierto que innumerable gente los utiliza para obtener un lucro, y como veremos mas adelante ese beneficio es ilícito, ya sea a favor de si mismo o de otra persona, cometido siempre en perjuicio de otra persona, esta es la razón que dio motivó a la realización del presente trabajo de Tesis para obtener el Título de Licenciado en Derecho.

Se ha visto con mucha frecuencia, que en las Agencias del Ministerio Público del Estado de Michoacán existen innumerables Averiguaciones Previas Penales, presentadas por personas que se ven afectadas en su patrimonio por el incumplimiento que se les hace a ellos de una obligación derivada de un Pagaré. Teniendo como fines esas indagatorias la suspensión o el archivo de la misma, debido a la naturaleza del documento base de la acción, error grande por no tomar en consideración la **CONDUCTA O EL "MODUS OPERANDO"** que empleo el deudor para evitarse a toda costa el tener que cumplir con la obligación demandada.

Es por lo anterior que el presente trabajo de Tesis comprende el estudio de las acciones que un acreedor tiene derecho a ejercitar para que se cumpla con la obligación, que en este caso serían las establecidas por el Derecho Mercantil y el Derecho Civil, en la primera de ellas el acreedor ejercita la Vía Ejecutiva Mercantil, con el objeto de que la Autoridad Judicial condene al deudor al cumplimiento de la obligación demandada, en la segunda se comprenden las acciones que el acreedor tiene derecho a ejercitar en los casos en que el deudor fraudulento, que a toda costa trata de no cumplir con el pago

de lo reclamado, vendiendo en forma real o simulada sus bienes para evitar el embargo de los mismos.

Analizando lo anterior y en consecuencia de la conducta empleada por el deudor, se estudiarán los elementos constitutivos del ilícito de Fraude con el fin de adecuar la conducta del insolvente en este delito para que el acreedor ya no quede en estado de indefinición, cuando su deudor alegue que se trata de una deuda de carácter Puramente Civil y así mismo se contemple mi propuesta de adicionar una fracción al delito de Fraude, con la finalidad de proteger al fiador de estos hechos ilícitos que producen un menoscabo en su patrimonio.

| | |
|--|---|
| 1.1.1.- EL TABU | 1 |
| 1.1.2.- LA VENGANZA PRIVADA | 1 |
| 1.1.3.- LA EXPULSION DE LA PAZ | 1 |
| 1.2.- PRIMERAS LIMITACIONES A LA VENGANZA | 2 |
| 1.2.1.- LA LEY DEL TALION | 2 |
| 1.2.2.- CINCO PENAS | 2 |
| 1.2.3.- LEYES DRACONIANAS | 2 |
| 1.2.4.- LEYES DE ZALEUCO | 2 |
| 1.2.5.- LEYES DE MANU | 3 |
| 1.2.6.- ZENO AVESTA | 3 |
| 1.2.7.- LEYES MOSAICAS | 3 |
| 1.2.8.- LEGISLACION DE LICURGO | 3 |
| 1.2.9.- CODIGO DE HAMMURABI | 3 |
| 1.2.10.- DERECHO PENAL ROMANO | 3 |
| 1.2.11.- DERECHO PENAL GERMANICO | 4 |
| 1.2.12.- DERECHO GANONICO | 4 |
| 1.2.13.- DERECHO EUROPEO MEDIEVAL | 4 |
| 1.3.- LA ILUSTRACION Y SU INFLUENCIA SOBRE LAS IDEAS PENALES | 5 |
| 1.4.- CODIFICACIONES PENALES | 6 |
| 1.4.1.- EL CODIGO PENAL FRANCÉS | 6 |
| 1.4.2.- EL CODIGO PENAL DE FEURBACH | 6 |

| | | |
|---|-----------------------|------------|
| 1.4.3.- EL CODIGO DE TOS | INDICE GENERAL | 6 |
| 1.5.- HISTORIA DEL DERECHO PENAL PATRIO | | 6 |
| 1.5.1.- DERECHO PENAL PRECORTESIANO | | 6 |
| AGRADECIMIENTOS | | I |
| INTRODUCCION | | III |
| INDICE | | V |
| 1.5.4.- DERECHO PENAL VIRREINAL | | 8 |
| CAPITULO UNO | | 11 |
| PERIODO PRIMITIVO DEL DERECHO PENAL | | 12 |
| 1.1.- PRIMERAS MANIFESTACIONES DE LA VENGANZA EN LA LEY..... | | 1 |
| 1.1.1.- ELTABU..... | | 1 |
| 1.1.2.- LA VENGANZA PRIVADA..... | | 1 |
| 1.1.3.- LA EXPULSION DE LA PAZ..... | | 1 |
| 1.2.- PRIMERAS LIMITACIONES A LA VENGANZA..... | | 2 |
| 1.2.1.- LA LEY DEL TALION..... | | 2 |
| 1.2.2.- CINCO PENAS..... | | 2 |
| 1.2.3.- LEYES DRACONIANAS..... | | 2 |
| 1.2.4.- LEYES DE ZALEUCO..... | | 2 |
| 1.2.5.- LEYES DE MANU..... | | 3 |
| 1.2.6.- ZEND AVESTA..... | | 3 |
| 1.2.7.- LEYES MOSAICAS..... | | 3 |
| 1.2.8.- LEGISLACION DE LICURGO..... | | 3 |
| 1.2.9.- CODIGO DE HAMMURABI..... | | 3 |
| 1.2.10.- DERECHO PENAL ROMANO..... | | 3 |
| 1.2.11.- DERECHO PENAL GERMANICO..... | | 4 |
| 1.2.12.- DERECHO CANONICO..... | | 4 |
| 1.2.13.- DERECHO EUROPEO MEDIEVAL..... | | 4 |
| 1.3.- LA ILUSTRACION Y SU INFLUENCIA SOBRE LAS IDEAS PENALES..... | | 5 |
| 1.4.- CODIFICACIONES PENALES..... | | 6 |
| 1.4.1.- EL CODIGO PENAL FRANCES..... | | 6 |
| 1.4.2.- EL CODIGO PENAL DE FEURBACH..... | | 6 |

| | |
|--|----|
| 1.4.3.- EL CODIGO DE TOSCANA..... | 6 |
| 1.5.- HISTORIA DEL DERECHO PENAL PATRIO..... | 6 |
| 1.5.1.- DERECHO PENAL PRECORTESIANO..... | 6 |
| 1.5.1.1.- CODIGO PENAL DE NETZAHUALCOYOTL..... | 7 |
| 1.5.2.- DERECHO PENAL TLAXCALTECA..... | 8 |
| 1.5.3.- DERECHO PENAL MAYA..... | 8 |
| 1.5.4.- DERECHO PENAL VIRREINAL..... | 8 |
| 1.5.5.- EPOCA INDEPENDIENTE..... | 11 |
| 1.6.- PRIMERAS CODIFICACIONES PENALES EN MEXICO..... | 12 |
| 1.6.1.- CODIGO MARTINEZ DE CASTRO..... | 12 |
| 1.6.2.- CODIGO DE ALMARAZ..... | 13 |
| 1.6.3.- CODIGO DE 1931..... | 13 |
| 1.6.4.- LOS ANTEPROYECTOS..... | 14 |
| 1.7.- LAS ESCUELAS DEL DERECHO PENAL..... | 14 |
| 1.7.1.- ESCUELA CLASICA..... | 14 |
| 1.7.2.- ESCUELA POSITIVA..... | 15 |
| 1.7.3.- ESCUELA POLITICA CRIMINAL..... | 16 |

CAPITULO DOS

EL DERECHO PENAL

| | |
|---|----|
| 2.1.- DEFINICION DEL DERECHO PENAL..... | 18 |
| 2.2.- EL TITULAR DEL DERECHO PENAL Y SUS DESTINATARIOS..... | 18 |
| 2.3.- CARACTERES DEL DERECHO PENAL..... | 19 |
| 2.3.1.- PUBLICO..... | 19 |
| 2.3.2.- SANCIONADOR..... | 19 |
| 2.3.3.- VALORATIVO..... | 19 |
| 2.3.4.- FINALISTA..... | 20 |
| 2.3.5.- PERSONALISIMO..... | 20 |
| 2.4.- PARTES DEL DERECHO PENAL..... | 20 |
| 2.4.1.- LA PARTE GENERAL..... | 20 |
| 2.4.1.1.- La Introducción..... | 20 |

| | |
|---|----|
| 2.4.1.2.- La Teoría de la Ley Penal..... | 20 |
| 2.4.1.3.- La Teoría del Delito..... | 21 |
| 2.4.1.4.- LA TEORIA DE LA PENA Y DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD..... | 21 |
| 2.4.2.- PARTE ESPECIAL..... | 21 |
| 2.5.- ELEMENTOS DEL DERECHO PENAL..... | 21 |
| 2.5.1.- SANCION PENAL..... | 21 |
| 2.5.2.- EL DELITO..... | 21 |
| 2.5.2.1.- Noción Sociológica del Delito..... | 21 |
| 2.5.2.2.- Noción Jurídico formal..... | 22 |
| 2.6.- ELEMENTOS DEL DELITO..... | 22 |
| 2.6.1.- LA TIPICIDAD..... | 22 |
| 2.6.2.- LA ANTIJURICIDAD..... | 22 |
| 2.6.3.- LA PUNIBILIDAD..... | 22 |
| 2.6.4.- LA CULPABILIDAD..... | 22 |
| 2.7.- SUJETOS Y OBJETOS DEL DELITO..... | 23 |
| 2.7.1.- SUJETOS DEL DELITO..... | 23 |
| 2.7.1.1.- El Sujeto Activo del Delito..... | 23 |
| 2.7.1.2.- El Sujeto Pasivo..... | 23 |
| 2.7.2.- OBJETOS DEL DELITO..... | 23 |
| 2.7.2.1.- Objeto Material..... | 23 |
| 2.7.2.2.- Objeto Jurídico..... | 23 |
| 2.8.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS..... | 24 |
| 2.8.1.- POR LOS HECHOS..... | 24 |
| 2.8.2.- POR LA CONDUCTA..... | 24 |
| 2.8.3.- POR EL RESULTADO..... | 25 |
| 2.8.4.- POR EL DAÑO QUE CAUSAN..... | 25 |
| 2.8.5.- POR SU DURACION..... | 25 |
| 2.8.6.- POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD..... | 26 |
| 2.8.7.- POR SU ESTRUCTURA O COMPOSICION..... | 27 |
| 2.8.8.- DELITOS UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTES..... | 27 |
| 2.8.9.- POR LA FORMA DE SU PERSECUCION..... | 27 |

| | |
|---|-----|
| 2.8.10.- DE ACUERDO CON LA MATERIA..... | 28 |
| 2.8.11.- CLASIFICACION LEGAL..... | 28 |
| 2.8.11.1.- Delitos contra la Seguridad del Estado..... | 28 |
| 2.8.11.2.- Delitos contra la Seguridad Pública..... | 28. |
| 2.8.11.3.- Delitos contra las Vías de Comunicación de uso Público y Violación de Correspondencia..... | 28 |
| 2.8.11.4.- Delitos contra la Autoridad..... | 28 |
| 2.8.11.5.- Delitos contra la Moral Pública..... | 28 |
| 2.8.11.6.- Delitos contra la Administración Pública..... | 28 |
| 2.8.11.7.- Delitos contra la Revelación de Secretos..... | 28 |
| 2.8.11.8.- Delitos contra la Administración Justicia..... | 28 |
| 2.8.11.9.- Delitos contra la Fe Pública..... | 29 |
| 2.8.11.10.- Delitos de Peligrosidad Social..... | 29 |
| 2.8.11.11.- Delitos contra el Orden Familiar..... | 29 |
| 2.8.11.12.- Delitos en Materia de Inhumaciones, Exhumaciones y Violación a las Leyes de Inhumaciones..... | 29 |
| 2.8.11.13.- Delitos contra la Libertad y Seguridad de las Personas..... | 29 |
| 2.8.11.14.- Delitos contra la Libertad y Seguridad Sexual..... | 29 |
| 2.8.11.15.- Delitos contra el Honor..... | 29 |
| 2.8.11.16.- Delitos contra la Vida y la Salud..... | 29 |
| 2.8.11.17.- Delitos de Peligro para la Vida y la Salud..... | 29 |
| 2.8.11.18.- Delitos contra el Patrimonio..... | 29 |
| 2.8.11.19.- Delitos Contra el Trabajo y la Previsión Social de los Patrones en el Fuero Local del Trabajo..... | 29 |
| 2.8.11.20.- De los Delitos Electorales y en Materia de Registro Estatal de Electores..... | 29 |
| 2.8.11.21.- Delitos contra la Ecología y el Desarrollo Humano..... | 29 |
| 2.9.- EL PATRIMONIO..... | 29 |
| 2.9.1.- CONCEPTO PENALISTA DE PATRIMONIO..... | 30 |
| 2.9.2.- LOS BIENES PATRIMONIALES..... | 30 |
| 2.9.3.- TITULAR DEL BIEN JURIDICO PROTEGIDO..... | 31 |

| | |
|---|----|
| 2.9.4.-EL DAÑO PATRIMONIAL..... | 31 |
| 2.9.5.- DELITOS PATRIMONIALES | 32 |
| 2.10.- EL DELITO DE FRAUDE | 34 |
| 2.10.1.- NOCION DOCTRINAL PENAL DEL DELITO DE FRAUDE..... | 35 |
| 2.10.2.- CONCEPTO DE FRAUDE..... | 35 |
| 2.10.3.- CONCEPTO DE FRAUDE DE ACUERDO AL CODIGO PENAL DE NUETRO ESTADO..... | 36 |
| 2.10.3.1.- FRAUDE GENERICO..... | 36 |
| 2.10.3.2.- FRAUDE ESPECIFICO | 37 |
| 2.10.3.3.- PENALIDAD..... | 40 |
| 2.10.4.- ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE FRAUDE | 40 |
| 2.10.4.1.- ENGAÑO | 40 |
| 2.10.4.2.- APROVECHAMIENTO DEL ERROR..... | 41 |
| 2.10.4.3.- EL DOLO EN EL FRAUDE | 41 |
| 2.10.4.4.- ILICITAMENTE | 41 |
| 2.10.4.5.- LUCRO INDEBIDO..... | 41 |
| 2.11.- EL DERECHO MERCANTIL..... | 42 |
| 2.11.1.- CONCEPTO DE DERECHO MERCANTIL..... | 42 |
| 2.11.2.- CARACTERISTICAS DEL DERECHO MERCANTIL..... | 42 |
| 2.11.3.- ORIGEN HISTORICO..... | 43 |
| 2.11.4.- FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL..... | 43 |
| 3.5.3.7.1.- ACCION CAMBIARA | 51 |
| CAPITULO TRES | |
| TITULOS DE CREDITO | |
| 3.1.- CONCEPTO | 44 |
| 3.2.- FUNCIONES DE LOS TITULOS DE CREDITO | 45 |
| 3.2.1.- FUNCION JURIDICA..... | 45 |
| 3.2.2.- ECONOMICA..... | 45 |
| 3.3.- CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS CREDITO..... | 45 |
| 3.3.1.- LA INCORPORACION..... | 45 |
| 3.3.2.- LA LEGITIMACION..... | 45 |

| | |
|--|----|
| 3.3.3.- LA LITERALIDAD | 46 |
| 3.3.4.- LA AUTONOMIA..... | 46 |
| 3.4.- CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO POR SU CIRCULACION..... | 46 |
| 3.4.1.- CLASIFICACION LEGAL..... | 46 |
| 3.4.1.1.- Nominativos..... | 46 |
| 3.4.1.2.- Al Portador..... | 46 |
| 3.5.- DIVERSOS TITULOS DE CREDITO..... | 47 |
| 3.5.1.- CONCEPTO DE CHEQUE..... | 47 |
| 3.5.1.1.- EL CHEQUE DEBE CONTENER..... | 47 |
| 3.5.2.- OBLIGACIONES O BONOS..... | 47 |
| 3.5.3.- CERTIFICADOS O DEPOSITOS..... | 48 |
| 3.5.4.- BONO DE PRENDA..... | 48 |
| 3.5.5.- LETRA DE CAMBIO..... | 48 |
| 3.5.5.1.- REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO..... | 49 |
| 3.5.5.2.- LA LETRA DE CAMBIO PUEDE SER GIRADA..... | 49 |
| 3.5.5.3 LA ACEPTACION DE LA LETRA DE CAMBIO..... | 49 |
| 3.5.5.4.- EL PAGO DE LA LETRA DE CAMBIO..... | 50 |
| 3.5.5.5.- EL PROTESTO..... | 50 |
| 3.5.5.6.- EL AVAL..... | 50 |
| 3.5.5.7 ACCIONES DERIVADAS DE LA LETRA DE CAMBIO..... | 51 |
| 3.5.5.7.1.- ACCION CAMBIARA..... | 51 |
| 3.5.5.7.2.- LA ACCION CAUSAL..... | 52 |
| 3.5.5.7.3.- LA ACCION DE ENRIQUECIMIENTO..... | 52 |
| 3.5.6.- EL PAGARE CONSTITUYE UN DOCUMENTO DE CREDITO..... | 52 |
| 3.5.6.1.- CONCEPTO..... | 53 |
| 3.5.6.2.- EL PAGARE DEBE CONTENER..... | 53 |
| 3.5.6.3.- PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL PAGARE..... | 54 |
| 3.5.6.4.- PAGARE DOMICILIARIO..... | 54 |
| 3.5.6.5.- DIFERENCIA ENTRE LA LETRA DE CAMBIO Y PAGARE..... | 55 |
| 3.6.- VIAS DE COBRO DE UN DOCUMENTO MERCANTIL..... | 55 |

| | |
|---|----|
| 3.6.1.- LAS VIAS DE COBRO DE UN DOCUMENTO MERCANTIL..... | 56 |
| 3.6.2.- COBRO EXTRAJUDICIAL..... | 56 |
| 3.6.3.- COBRO JUDICIAL..... | 56 |
| 3.6.3.1.- EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL..... | 57 |
| 4.3.- CASOS DE PROCEDENCIA DEL DELITO DE FRAUDE..... | 68 |
| CAPITULO CUATRO | |
| LA INSOLVENCIA MERCANTIL | |
| 4.1.- INSOLVENCIA..... | 60 |
| 4.1.1.- CONCEPTO JURIDICO..... | 61 |
| 4.1.2.- INSOLVENCIA ILICITA..... | 61 |
| 4.1.3.- JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL TEMA DE LA INSOLVENCIA..... | 61 |
| 4.1.3.1.- SIMULACION EL ACTOR NO ESTA OBLIGADO A PROBAR LA INSOLVENCIA DE LOS DEMANDADOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA)..... | 62 |
| 4.2.- ACCIONES QUE SE PUEDEN EJERCER EN CONTRA DEL DEUDOR CUANDO SIMULA ALGUN ACTO PARA QUEDAR EN INSOLVENCIA..... | 63 |
| 4.2.1.- ACCION PAULIANA..... | 63 |
| 4.2.1.1.- CONCEPTO..... | 64 |
| 4.2.1.2.- EFECTO..... | 64 |
| 4.2.1.3.- PROCEDENCIA DE LA ACCION PAULIANA..... | 64 |
| 4.2.1.3.1.- Casos en los que Existe la Buena Fe..... | 65 |
| 4.2.1.3.2.- Casos en los que Existe la Mala Intención..... | 65 |
| 4.2.1.4.- FINALIDAD DE LA ACCION PAULIANA..... | 65 |
| 4.2.1.5.- NATURALEZAS JURIDICAS DE LA ACCION PAULIANA..... | 65 |
| 4.2.1.5.1.- De Revocación..... | 65 |
| 4.2.1.5.2.- De Nulidad..... | 66 |
| 4.2.2.- ACCION CONTRA LA SIMULACION..... | 66 |
| 4.2.2.1.- CONCEPTO..... | 66 |
| 4.2.2.2.- EFECTO..... | 66 |

| | |
|---|----|
| 4.2.3.- JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LA ACCION PAULIANA Y LA DE SIMULACION..... | 67 |
| 4.2.3.1.- DIFERENCIA ENTRE LAS ACCIONES PAULIANA Y DE SIMULACION..... | 67 |
| 4.3.- CASOS DE PROCEDENCIA DEL DELITO DE FRAUDE..... | 69 |
| 4.4.- ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE DELITO DE FRAUDE | 69 |
| 4.4.1.- ENGAÑO | 69 |
| 4.4.2.- APROVECHAMIENTO DEL ERROR..... | 69 |
| 4.4.3.- EL DOLO EN EL FRAUDE | 70 |
| 4.4.4.- ILICITAMENTE | 70 |
| 4.4.5.- LUCRO INDEBIDO..... | 70 |
| 4.4.6.-JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LOS ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DELITO DE FRAUDE..... | 70 |
| 4.4.6.1.- FRAUDE LA CONFIGURACION DEL PREVISTO POR EL ARTICULO 306, FRACCION XI DEL CODIGO PENAL DEL ESTADO DE TLAXCALA, PRECISA LA SATISFACCION DE LOS ELEMENTOS DEL FRAUDE..... | 71 |
| 4.5.-MEDIOS DE PRUEBA APLICABLES PARA COMPROBAR EL DELITO DE FRAUDE | 72 |
| 4.5.1.- DOCUMENTAL PRIVADA..... | 72 |
| 4.5.2 DOCUMENTALES PUBLICAS | 72 |
| 4.5.3.- TESTIMONIAL..... | 72 |
| 4.6.- ARTICULO DIECISIETE CONSTITUCIONAL | 73 |
| 4.6.1.-JURISPRUDENCIAS RELACIONADAS CON EL ARTICULO DIECISIETE CONSTITUCIONAL | 73 |
| 4.6.1.1.- FRAUDE, DELITO DEL EL ARTICULO 317, FRACCION III, DEL CODIGO PENAL DEL ESTADO DE MEXICO, NO CONTRAVIENE LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL..... | 73 |
| 4.6.1.2.- FRAUDE ESPECIFICO, CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FENDERAL. SU ARTICULO 387, FRACCION III, NO VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL | 75 |
| 4.7.-ARTICULO "388 BIS" DEL CODIGO PENAL FEDERAL..... | 76 |

| | |
|--|------------|
| 4.7.1.- ARTICULO 388 BIS..... | 76 |
| 4.7.2.- JURISPRUDENCIAS RELACIONADAS CON EL DELITO EN MENCION..... | 76 |
| 4.7.2.1.- DELITO DE FRAUDE..... | 77 |
| 4.7.2.2.- CONTRATO CUYO INCUMPLIMIENTO PUEDE DAR LUGAR AL DELITO DE FRAUDE..... | 77 |
| 4.7.2.3.- DISTINCION ENTRE FRAUDE O DOLO CIVIL Y FRAUDE O DOLO PENAL..... | 79 |
| 4.7.2.4.- DISTINCION ENTRE FRAUDE O DOLO CIVIL Y FRAUDE O DOLO PENAL..... | 81 |
| 4.8.- EL FRAUDE EN EL DERECHO ARGENTINO..... | 82 |
| 4.8.1.- CONCEPTO DE FRAUDE EN EL DERECHO ARGENTINO..... | 83 |
| 4.8.2.- CONDICIONES PARA PODER ACCIONAR EN EL DELITO DE FRAUDE..... | 83 |
| 4.8.3.- CONCEPTO DE INSOLVENCIA..... | 83 |
| CONCLUSIONES..... | XIV |
| BIBLIOGRAFIA GENERAL..... | XVI |

recibido

No había proporción entre la ofensa y el castigo, era de magnitudes ilimitadas.

Esta enemistad entre grupos se llamó para los germanos FAIDA.

1.1.3 EXPULSION DE LA PAZ. Era similar al destierro, el autor del delito era expulsado de su grupo y privado de la protección familiar, dejándolo en manos del ofendido y sus parientes para que tomaran venganza.

* MARCADAN, Guillermo F. Paradigma de la Historia Universal del Derecho. Ponta, México, 1995. Pág. 325.

CAPITULO UNO

PERIODO PRIMITIVO DEL DERECHO PENAL

1.1 PRIMERAS MANIFESTACIONES DE LA VENGANZA EN LA LEY.

1.1.1 TABU. Los primitivos crearon una serie de prohibiciones basados en creencias religiosas y mágicas.

El castigo para quién violase el TABU tenía carácter colectivo: recaía sobre él y sobre los demás integrantes de su tribu.

1.1.2 VENGANZA PRIVADA. "Cuando se hacía víctima de un delito o acto criminal a un individuo de otro grupo, la víctima y sus parientes castigaban por mano propia al autor y a su grupo familiar, causando un mal mayor que el recibido."¹

No había proporción entre la ofensa y el castigo, era de magnitudes ilimitadas.

Esta enemistad entre grupos se llamó para los germanos FAIDA.

1.1.3 EXPULSION DE LA PAZ. Era similar al destierro, el autor del delito era expulsado de su grupo y privado de la protección familiar, dejándolo en manos del ofendido y sus parientes para que tomaran venganza.

¹ MARGADAN, Guillermo F. Panorama de la Historia Universal del Derecho, Porrúa, México, 1998. Pág. 826.

1.2 PRIMERAS LIMITACIONES A LA VENGANZA.

1.2.1 LA LEY DEL TALION. "Los antecedentes de aplicación se dieron en el Código de Hammurabi, en las XII Tablas y en la Ley Mosaica. La ley establece la proporción entre el daño sufrido y la pena a aplicar. La pena debe ser igual al daño sufrido por la víctima, "Ojo Por Ojo, Diente Por Diente".²

Si los delitos no producían daño físico como ejemplo: Un robo, la pena consistía en que se le cortara la mano.

Posteriormente se estableció una limitación intensiva a la pena a lo que se le denominó la Composición, la cual consistía en reemplazar la pena por el pago de una cantidad de dinero; en un principio fue voluntaria y luego pasó a ser legal, es decir obligatoria, no pudiendo la víctima recurrir a la venganza privada. Es el antecedente más remoto que se conoce de la actual indemnización civil por los daños materiales o morales causados por el delito.

1.2.2 CINCO PENAS. (China, se remonta a tiempos inmemoriales) Penas de carácter sagrado que se cumplían en lo terreno y seguían después de la muerte, predominaron la venganza y el talión que podía ser simbólico. Se aplicaba la pena de muerte con fines de purificación y ejemplaridad.

1.2.3 LEYES DRACONIANAS. (Atenas, s. VII a de J. C.) De excesiva severidad en la pena que sólo era la de muerte para todos los delitos.

1.2.4 LEYES DE ZALEUCO. (Locris, Crotona y Sibaris, s. VII a. de J. C.) La pena era de carácter simbólico y se relacionaba con el motivo que originó al delito.

² Ibidem Pág., .834.

1.2.5 LEYES DE MANU. (India, s. XI a. de J. C.) No reconoció al talión como consecuencia del delito, pero conservó la venganza divina, pues consideraban que el derecho de castigar proviene de Brama y lo ejecuta el rey. La pena tenía efectos vindicatorios pero la ley no era aplicada por igual por la existencia de las castas.

1.2.11 DERECHO PENAL GERMANICO.

1.2.6 ZEND AVESTA. (Persia, s. XI a. de J. C.) Terminó posiblemente con la primera etapa del Derecho Penal persa, en que se aplicaban brutales penas como la crucifixión y el *sañismo* (muerte cruel y muy lenta). Distinguió la intención, la negligencia y el caso fortuito. Consideraba que la pena tenía fines expiatorios.

1.2.7 LEYES MOSAICAS. (Israel, s. XIV a. de J. C.) De influencia babilonia. Consideraba a la Justicia como el brazo de Yahvé que castiga, premia y sobre todo, libera. La ley es sinónimo de justicia aunque se reconoce la existencia de legalidades injustas y opresoras. La ley es vinculatoria para todos. El delincuente merece respeto pues no ha perdido la calidad de hombre, merecedor de respeto y amor por ser imagen de Dios. La sanción debe aplacar a la divinidad ofendida, purificar al delincuente y reinsertarlo en la vida.

1.2.8 LEGISLACION DE LICURGO. (Esparta, s. IX U XVIII a de J.C.) De espíritu heroico, imponía penas severas a los soldados, sancionaba el celibato y la piedad para el esclavo, se ordenaba la muerte a los neonatos deformes.

1.2.9 CODIGO HAMMURABI. (Babilonia, s. XXIII a. de J.C.) Contenía a la venganza privada con la limitación del *talión* (*talis*: lo mismo o semejante), carácter sacerdotal de la punición, distinguió entre dolo, culpa y caso fortuito.

1.2.10 DERECHO PENAL ROMANO. (Imperio romano) El delito (*delictum*) era considerado principalmente como una forma del surgimiento de obligaciones, de las cuales sólo podían sustraerse los locos durante el ataque de locura, los

infantes, y los *infantiae proximi*. Se desarrollaron muchos principios del Derecho Penal, como lo relativo a la tentativa, legítima defensa, loco e incapaz. También durante este período surgieron conceptos de uso universal actual: *delictum*, *pena*, *cárcel*, *crimen*, *supplítium*, *injuria*, *damnum*.

1.2.11 DERECHO PENAL GERMANICO.

Al apartarse del carácter religioso, dio preeminencia al Estado y terminó con la venganza privada. Dio más importancia al daño causado que a la intención. Distinguió delitos voluntarios e involuntarios y estableció la composición de las penas en tres formas: pago a la víctima como reparación del daño (*wergeld*), a la familia como rescate del derecho de venganza (*buse*) y a la comunidad, como pena adicional a la primera (*friedegel*). La prueba se fincó en el juramento a través del "juicio de agua" (sumergimiento en agua bendita al acusado), el "juicio por el hierro al rojo vivo" (valoración de la quemadura causada por un hierro), y por las "ordalías" (lucha entre acusado y acusador).

1.2.12 DERECHO CANONICO.

(Desde 1140 d. de J. C.) Se humanizó la justicia penal que fue orientada a la reforma moral del delincuente, se cambió la venganza por el perdón y se estableció la posibilidad de la redención por medio de la penitencia, la caridad y la fraternidad. El delito fue concebido como un pecado que ofendía a Dios por lo que tuvo gran relieve la venganza divina con excesivas formas de expiación y penitencia. Sin embargo, el procedimiento pasó de acusatorio a inquisitivo y el poder de la Iglesia como brazo ejecutor de la voluntad divina en lo temporal y lo trascendental alcanzó niveles brutales en las penas.

1.2.13 DERECHO EUROPEO MEDIEVAL.

Durante el largo período en que consistió la edad media, se dio en el Derecho Penal una mezcla de elementos romanos, canónicos y bárbaros. Coexistieron los Derechos particulares por su dura práctica y ancestral origen. La pena tenía un papel fundamentalmente infamante e intimidatorio; abusando

del ingenio se crearon las más crueles penas: La tortura era la forma de extraer la confesión, surgieron los calabozos, las jaulas de hierro o madera, la horca, los azotes, la rueda (allí se colocaba al reo luego de romperle los huesos), las galeras, la picota (se sujetaba en un pilar de manos y cabeza a un sujeto de pie), el descuartizamiento por caballos, la marca infamante con hierro candente. Se sancionaba a capricho de los monarcas, y estas situaciones no cambiaron al terminar la edad media sino que siguieron durante una parte del renacimiento, hasta el surgimiento del iluminismo. Las penas para los delitos eran muy severas, había disposiciones que establecían el tormento y la forma de aplicarlos.

1.3 LA ILUSTRACION Y SU INFLUENCIA SOBRE LA EVOLUCION DE LAS IDEAS PENALES.

"En el Siglo XVII el absolutismo monárquico el despotismo y la arbitrariedad fue lo que impero para la aplicación de las penas, las torturas, y las mutilaciones cabe mencionar la aplicación de la pena de muerte agravada por crueles suplicios, otra de las pruebas utilizadas era la confesión mediante la tortura, existía desproporción entre el delito y la pena se permitía la aplicación analógica de la ley penal el procesado carecía de defensa en el juicio, las cárceles carecían de higiene."³

Todo esto desencadenó las reacciones y surgieron nuevas ideas basadas en el derecho natural y la razón, esto se concretó en el Movimiento Filosófico de la "ILUSTRACION" donde sobresalieron MONTESQUIEU, ROUSSEAU y otros; estas obras influyeron directamente sobre BECARIA quien en su libro DE LOS DELITOS Y LAS PENAS propugnaría un profundo cambio, basándose en la racionalidad, la legalidad de las leyes, publicidad: que solo deben ser creadas y aplicadas por el Estado, igualdad y proporcionalidad de las penas y critica la pena de muerte.

³ Ibidem.860.

BOWARD en su obra EL ESTADO DE LAS PRISIONES propugna una reforma del sistema penitenciario: cárceles higiénicas, separar a los condenados incentivar el trabajo.

1.5.1.1 CODIGO PENAL DE NETZHUALCOYOTL

1.4 CODIFICACIONES PENALES.

LA CODIFICACION (S. XIX). Tres son los troncos comunes de donde surge la codificación penal en Europa y el resto del mundo.

1.4.1 EL CODIGO PENAL FRANCES (1810). Llevado a todos los países conquistados por Napoleón, tuvo la virtud de poner orden en las caóticas legislaciones dominadas.

1.4.2 EL CODIGO PENAL DE FEUERBACH (1813). Que siguieron los países enemigos de Bonaparte, de mejor técnica y estructura, introduce el principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, que a pesar de constituir una adelantada garantía, no suavizó las penas.

1.4.3 EL CODIGO DE TOSCANA (1853). Mucho más benigno provocado por el humanismo de lo que luego se llamaría *escuela clásica*.

1.5 HISTORIA DEL DERECHO PENAL PATRIO.

1.5.1 DERECHO PENAL PRECORTESIANO.

A pesar de tener pocos datos precisos para poder construir una historia del Derecho antes de la llegada de los españoles, se puede saber, por los relatos de los primeros conquistadores y evangelizadores, que estando nutrido de gran severidad moral, el Derecho Penal Precortesiano halla similitud con la

¹ CRUZ, Barney Ocaso, *Historia del Derecho Mexicano*, Oxford, México, 1999, Pág. 28.

dureza del Derecho Penal oriental, por lo que algunos autores se atreven a calificarlo de "draconiano".

1.5.1.1 CODIGO PENAL DE NETZHUALCOYOTL.

"El juez tenía amplia libertad para imponer las penas, que podían ser muerte, esclavitud, confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo, prisión, en cárcel o en el domicilio. Se imponía la pena de lapidación o estrangulación a los adúlteros sorprendidos in flagrante."⁴

1.5.3 Distinguió entre delitos intencionales y culposos, y la embriaguez completa se consideraba como excluyente o atenuante de la punibilidad; como excusa absolutoria la menor edad de diez años, en el robo, y el robo de espigas por hambre como excluyente por estado de necesidad.

Se reconocieron a la venganza privada y al talión. Había diferenciación de penas si se trataba de nobles o de plebeyos. Existía tipificación y reglas procesales consignadas en códigos. Los aztecas conocieron la acumulación de sanciones, la reincidencia y el indulto.

1.5.4 DERECHO PENAL VIRREINAL (1830)

En esta época los delitos principales fueron la alcahuetería, el peculado, el adulterio, el homicidio, el cohecho de jueces, la traición de guerra, el espionaje, etcétera.

Entre las penas principales estaba la de muerte que era cometida por medio de ahorcadura, el degüello, el descuartizamiento, la esclavitud, los castigos infamantes, los corporales y el encarcelamiento.

⁴ CRUZ, Barney Oscar, Historia del Derecho Mexicano, Oxford, México, 1999 .Pág. 25.

1.5.2 DERECHO PENAL TLAXCALTECA.

Existían la penas de privación de la libertad y la de muerte por lapidación, ahorcamiento, decapitación o descuartizamiento, la cual se imponía a quién faltara el respeto a los padres, al causante de grave daño al pueblo, al traidor del rey o el Estado, para el que en guerra usara las insignias reales, para el que maltratara a un embajador, guerrero o ministro del rey, para el que destruyera los límites impuestos en el campo, para el juez que sentenciara injustamente o contra la ley, entre otras acciones.

1.5.3 DERECHO PENAL MAYA.

La legislación de los Mayas no fue escrita, se establecía que el adúltero podía morir o ser perdonado, a elección del ofendido; la mujer tenía suficiente pena con la vergüenza, el robo de bienes insustituibles era sancionado con la esclavitud; sanciones benignas contra la sanción a los traidores: primeramente arrojarlos a una cueva para destruirles los ojos; la prisión no se consideraba un castigo, su propósito era detener al delincuente para aplicarle la pena impuesta, a los menores infractores se les aplicaban castigos que no fueran graves.

1.5.4 DERECHO PENAL VIRREINAL (1530).

Se introdujeron las leyes penales españolas a los nuevos territorios americanos: fue derecho vigente durante toda la época virreinal el Derecho Indiano como principal, y el Derecho de Castilla supletoriamente.

Hubo diversas recopilaciones de leyes, de las que fue el cuerpo principal la recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias de 1680, adicionada con los Autos Acordados hasta Carlos III (1759), monarca con quién comenzó una legislación más especializada.

Dentro de los nueve libros que componen la recopilación existe diseminada y en desorden, la regulación penal, pero es el libro VII el especializado en materia penal: en su título primero se regula la figura de los

“pesquisidores”, encargados de la función investigadora hasta la aprehensión de los presuntos responsables; y los “jueces de comisión”, designados por audiencias y gobernadores para casos extraordinarios y urgentes.

El título segundo regulaba lo relacionado a juegos y jugadores. El tercero sólo era incidentalmente penal pues, tratándose de “casados y desposados en España e Indias” disponía la prisión para los que debían volver a la metrópoli para reunirse con sus cónyuges.

El título cuarto establecía la expulsión para vagabundos y gitanos. Disponía en su título quinto un cruel sistema intimidatorio contra mulatos, negros, berberiscos e hijos de indios, constituido por tributos al rey, prohibición de portar armas y transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo minas y azotes, penas impuestas en procedimientos sumarios.

En sus títulos sexto y séptimo, habla sobre las cárceles, carcelarios y visitas carcelarias. En su último título VIII se fijaban los delitos, las penas y su aplicación, y por cuánto a los indios establecía para los delitos graves la sustitución de la pena de azotes y las pecuniarias, con trabajos personales en conventos o ministerios de la República, y cuando el delito era leve la pena debía adecuarse procurando dejar al reo en su oficio y con su mujer; sólo se les podía entregar a sus acreedores para pagarles con sus servicios, y si eran mayores de 18 años se les empleaba en donde no hubiera caminos o bestias de carga.

Se permitía el sistema de composición de manera excepcional y las penas eran distintas según la casta a que se perteneciera.

Contenían disposiciones penales especiales las "Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su tribunal", de 1783, sancionando el hurto de metales y equiparando a esto el ocultamiento malicioso que del metal hicieren los barreteros, cuando el delito era grave las diputaciones formaban la sumaria y la remitían a la Sala del Crimen de la Audiencia, para que impusiera cualquier pena corporis afflictiva, entre ellas la mutilación.

Igualmente las "Ordenanzas de Gremios de la Nueva España", imponían a los infractores de las prohibiciones que establecía, las penas de multa, azotes, impedimento para trabajar en el oficio de que se tratara, entre otras, fijando mayor rigor en la pena si el infractor era indio u otra casta o raza diversa del español.

De aplicación supletoria, ya se ha anotado, fue el Derecho castellano: el Fuero Real (1255), las Partidas (1265), el Ordenamiento de Alcalá (1348), las Ordenanzas Reales de Castilla (1484), las Leyes de Toro (1505), La Nueva Recopilación (1567) y La Novísima Recopilación (1805).

Conviene de ellas resaltar a las Partidas, en cuya Setena, dedicada casi exclusivamente a la materia penal, estableció las acusaciones por delitos las facultades de los jueces; sancionó las traiciones, los retos, lides y acciones deshonorosas; las infamias, falsedades y deshonras; los homicidios, violencias, desafíos, treguas, robos, hurtos, daños, timos y engaños; adulterios, violaciones, estupro, corrupciones y sodomías, truhanería, herejía, blasfemia, suicidio y a los judíos o moros.

Establece la prisión preventiva (tít. XXIX), los tormentos y las penas, y dio facultades para imponer pena según albedrío del jugador. Estableció penas distintas según la condición social de los reos y las circunstancias de tiempo y ejecución del delito.

De luminosa importancia en la historia del Derecho Penal Mexicano, se erige la figura del tlascalteca Manuel de Lardizábal y Uribe, abogado oidor de la Cancillería de Granada, fiscal de la Sala de Alcaldes de la Corte y del Supremo Consejo de Castilla, quien formulara un Proyecto de Nuevo Código Criminal, primer código penal como tal en el mundo, pero que no fuera promulgado.

1.6 PRIMERAS CODIFICACIONES DE MEXICO.

1.5.5 EPOCA INDEPENDIENTE (1821).

1.6.1 A pesar de que la preocupación primordial por cuanto a regulación se refiere durante los primeros años de nuestra nación, fueran cuestiones constitucionales y administrativas, no se pudo abstraer de reglamentar lo relativo a armas de fuego, bebidas alcoholizadas, vagos y mendigos y la organización policial.

Se facultó al ejecutivo para indultar, conmutar, dispensar total o parcialmente las penas y para decretar el destierro (1824). Se determinaron competencias y se encomendó al ejecutivo la ejecución de sentencias.

Sin embargo fue escasa la legislación penal, y al establecer el federalismo como forma de Estado, cada estado federado tuvo la facultad de legislar penalmente en sus regímenes interiores, y fue Veracruz en 1835 el que publicó el primer Código Penal Mexicano, tomando como modelo el español de 1822.

"La falta de regulación penal llevó a las autoridades independientes, a declarar la continuación de la vigencia de todas las leyes que hubieran regido en el país en todo lo que no se opusiera al nuevo sistema, y siempre que la nueva legislación no la hubiere derogado. Se aplicaron, en primer lugar, las leyes de los Congresos de los estados y las leyes generales, los Decretos de las Cortes de España y Reales Cédulas."⁵

⁵ Ibidem. Pág.45.

Ya los constituyentes y legisladores de 1857 sentaron las bases de nuestro Derecho Penal. De nuevo fue Veracruz el Estado que pusiera en vigor sus códigos penal, civil y procedimental en 1869.

1.6 PRIMERAS CODIFICACIONES DE MEXICO.

1.6.1 CODIGO MARTINEZ DE CASTRO (1871).

⁶“Al recuperar la capital de la República, luego del fugaz imperio de Maximiliano en que Lares proyectara un Código Penal que no alcanzó la vigencia; Juárez encomendó a la Secretaría de Instrucción Pública al Licenciado Antonio Martínez de Castro, quien formó y presidió una comisión redactora para el primer Código Penal de la República, integrándola junto a los licenciados José María La Fragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacona. “

Proyecto enviado a la Cámara de Diputados, aprobado y promulgado el siete de diciembre de 1871 y vigente desde el primero de abril de 1872 hasta 1929. Con 1151 muy bien redactados artículos, inspirado en el Código Penal Español de 1870. Conjugó la justicia absoluta con la utilidad social; la base de la responsabilidad penal era la moral fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad; cataloga atenuantes y agravantes reconoce de manera limitada el arbitrio judicial, se acepta la pena de muerte, igualmente algunas medidas preventivas y correccionales.

⁶ SOBERANES, José Luis, Historia del Derecho en México, Porrúa 2ª Edición, México, 1999. Pág. 238.

1.6.2 CODIGO DE ALMARAZ (1929).

El presidente Portes Gil, en uso de las facultades que le otorgó el Congreso de la Unión, el 30 de septiembre 1929, expidió el Código Penal el cual constaba de 1233 artículos, con graves deficiencias de redacción y de estructura, constantes reenvíos, duplicidad de conceptos y hasta contradicciones flagrantes; en gran parte inspirados por el proyecto del Estado de Veracruz, en el cual se estableció los grados del delito y de la responsabilidad, catalogó atenuantes y agravantes, el arbitrio judicial fue muy limitado, suprimió la pena de muerte; estableció la multa basada en la "utilidad diaria" la reparación del daño exigible de oficio.

1.6.3 CODIGO DE 1931.

Por lo desafortunado del código de 1929, el propio licenciado Portes Gil designó una comisión revisora que redactó el nuevo y hasta hoy vigente Código Penal, bajo la presidencia de la comisión del Licenciado Alfonso Teja Sabré. Promulgado el trece de agosto de 1931 por decreto del Presidente Ortiz Rubio, constaba, antes de las profusas reformas que ha sufrido, de 404 artículos de tendencia ecléctica y pragmática.

Considera que el delito tiene causas múltiples, como resultado de fuerzas antisociales; a la pena como un mal necesario que se justifica por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada y, fundamentalmente para conservar el orden social.

Mantiene abolida la pena de muerte e introduce como novedades la extensión uniforme del arbitrio judicial por medio del establecimiento de amplios mínimos y máximos para todas las sanciones, además fija reglas adecuadas para el uso de dicho arbitrio, reglas que apuntan en la justicia penal una orientación antroposocial.

Perfecciona a su vez la condena condicional, la tentativa, el encubrimiento, la participación delictiva, algunas excluyentes y se dio carácter de pena pública a la multa y la reparación del daño. Es un código realista, pues su contenido se basa en la realidad que recoge, organiza y equilibra.

1.6.4 LOS ANTEPROYECTOS (1949, 1963).

A causa de las muchas reformas que por su número e importancia han causado la pérdida de la unidad y estilo legislativo del Código de 1931, por lo que el gobierno de la República designó una comisión redactora que durante más de un año prepararon un proyecto de Código Penal.

La comisión tuvo como presidente al doctor Luis Garrido y estuvo formada además por los licenciados Celestino Porte Petit, Francisco Argüelles, Gilberto Suárez Arvisu y el doctor Raúl Carrancá y Trujillo. El anteproyecto se publicó en 1949 y lo aprobó la Secretaría de Gobernación, pero no fue enviado por el ejecutivo a las cámaras para su discusión.

1.7 LAS ESCUELAS DEL DERECHO PENAL.

1.7.1 ESCUELA CLASICA FRANCISCO CARRARA.

EL METODO: Considera a la ley como un dogma, como algo que no admite discusión, porque emana de una ley suprema del orden. Utiliza el método deductivo, va de lo general (la norma penal) a lo particular (al individuo que se le va a aplicar la pena). Además estaba basado en razonamientos lógicos, partiendo de principios superiores y abstractos.

EL DELITO: Era la trasgresión a la ley del estado, no interesaba la conducta en sí misma, sino en la medida en que ella contribuyera una trasgresión a la ley.

LA IMPUTABILIDAD: O responsabilidad, el hombre es responsable de sus actos porque los ejecuta libremente (libre albedrío) y la responsabilidad fundada en esa libertad es la responsabilidad moral.

1.7.3 ESCUELA DE LA POLITICA CRIMINAL

LA SANCION: Esta escuela ve a la pena como un modo de proteger el orden jurídico. La pena tiene carácter retributivo por el daño que el individuo causó a la sociedad.

1.7.2 ESCUELA POSITIVA ENRIQUE FERRI.

Encaró aspectos sociológicos, Garofalo se encargó de los elementos jurídicos y Lombroso aportó conocimientos médicos.

EL METODO: Era inductivo y experimental estudio de hechos concretos del individuo, estudio de determinado número de actos delictivos y personalidad de sus autores y con esos datos experimentales, empíricos se elabora una norma penal adecuada a esa realidad va de lo particular a lo general.

EL DELITO: Es un fenómeno natural, no es un acto jurídico, es un hecho humano concreto producto de la convivencia de los hombres en sociedad.

LA IMPUTABILIDAD: Niega el libre albedrío, sostienen un fatalismo, un determinismo propio de los fenómenos naturales. El individuo delinque porque existe en él cierta peligrosidad o una tendencia natural para delinquir y se le hace responsable porque esos actos perjudican a la sociedad en la que vive (responsabilidad social).

LA SANCION: No tiene carácter de pena sino que cumple la función de una medida de seguridad, preservar el bienestar de la sociedad y readaptar al delincuente al medio social. Desaparece la distinción entre pena y medidas de seguridad.

1.7.3 ESCUELA DE LA POLITICA CRIMINAL.

Nace como una necesidad de armonizar aquellos postulados extremos, exagerados y luego poder llevarlo a la práctica, proponiendo una modificación de las leyes vigentes.

EL METODO: Reforma las legislaciones vigentes, hay que tener en cuenta las disciplinas que integran la enciclopedia criminología. Para las ciencias normativas que tienen por objeto el estudio de las normas penales el método deductivo que se rigen por el deber ser las ciencias causales-explicativas que tienen por objeto el estudio del delito y del delincuente el método inductivo, experimental, empírico regidas por el ser.

EL DELITO: Este era un hecho humano, un fenómeno natural (escuela positiva.) pero que el hecho carecía de importancia en tanto y en cuanto la ley no lo definiera como delito (escuela clásica).

LA IMPUTABILIDAD: Parte de la responsabilidad moral libre albedrío, admitiendo la existencia de individuos más peligrosos igualmente aquellos individuos que tengan sus facultades mentales que carezcan de la libertad de discernir.

LA SANCION: En principio tiene carácter retributivo (pena - castigo), a la vez persigue la protección de ciertos bienes jurídicos (reconocidos y tutelados

por la ley). Se sostuvo la conveniencia de eliminar de las legislaciones positivas las condenas de corta duración procurando la libertad del individuo (mediante la condena y libertad condicional). Influencia de la escuela de la política criminal sobre las instituciones. Reside fundamentalmente en su concepción acerca de la IMPUTABILIDAD y de la SANCION.

Una vez expuesto el tema de los antecedentes históricos del Derecho Penal, pasaremos al siguiente capítulo donde estudiaremos las definiciones; del delito, sus elementos, sus características así como sus titulares y destinatarios y todo lo relacionado con el patrimonio que es parte medular del presente trabajo.

2.1 DEFINICION DEL DERECHO PENAL.

"El derecho penal es el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público interno, que definen a los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para así lograr la permanencia del orden social."

2.2 EL TITULAR DEL DERECHO PENAL Y SUS DESTINATARIOS.

El Titular del Derecho Penal. Es el Estado en razón de su soberanía es decir es la autoridad Suprema del Poder Público, con un conjunto de poderes ejercidos por el Estado sobre los propios ciudadanos.

¹ CUELLO Calón, Eugenio, *Derecho Penal I*, Formis 10ª Edición, Porrúa, México, 1982. Pág. 8.

CAPITULO DOS

DERECHO PENAL

El derecho penal ha recibido distintas designaciones tales como Derecho Represivo, Derecho de Defensa Social, Derecho Restaurador, etc. De todas ellas las más comunes son Derecho Penal y Derecho Criminal, por ser las más antiguas y designar mejor el contenido de las normas que se ocupan del delito, del delincuente, de las penas y medidas de seguridad.

2.3 CARACTERES DEL DERECHO PENAL

2.1 DEFINICION DEL DERECHO PENAL.

"El derecho penal es el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público interno, que definen a los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para así lograr la permanencia del orden social."⁷

2.2 EL TITULAR DEL DERECHO PENAL Y SUS DESTINATARIOS.

El Titular del Derecho Penal: Es el Estado en razón de su soberanía es decir es la autoridad Suprema del Poder Público, con un conjunto de poderes ejercidos por el Estado sobre los propios ciudadanos.

2.3.3 VALORATIVO.

⁷ CUELLO Calon, Eugenio, Derecho Penal I, Porrúa 10ª Edición, Porrúa, México, 1992. Pág. 8.

Es el titular el que dicta las normas creadoras de los delitos, las penas y medidas de seguridad aplicables, es el propio Estado el Titular del Derecho Penal.

2.3.4 FINALISTA.

Son destinatarios de las normas penales tanto los órganos del Estado encargados de la aplicación de las leyes penales como los gobernados; precepto en el cual esta contenido el mandato o la prohibición, que se dirige a los súbditos mientras la norma que amenaza de sanción esta destinada al encargado de aplicarla.

2.3.3 PERSONALISMO.

Ya que si se alienta a la pena únicamente se aplica al delincuente, por lo que el Derecho Penal tiene también como carácter esencial ser un Derecho personal. "El Derecho Penal tiene como características ser público sancionador, valorativo, finalista y personalísimo."⁸

2.3.1 PUBLICO. DERECHO PENAL.

Ya que establece una vinculación directa entre el poder público y los destinatarios de sus normas, por que exclusivamente el Estado es capaz de crear normas que definan delitos e impongan sanciones.

2.3.2 SANCIONADOR.

Ya que la ley penal surge por la existencia previa de la norma de la cultura que la exige, evidentemente el Derecho Penal no crea las normas y en esa virtud no es Derecho Constitutivo si no Sancionador.

2.3.3 VALORATIVO. Ley Penal. Estudia las fuentes del derecho Penal.

La Ley regula la conducta que los hombres deberán observar con relación a esas realidades en función de un fin, colectivamente perseguido y de una valoración de esos hechos, El Derecho Penal funciona como un sistema

⁸ Ibidem. Pág. 25.

tutelar de los valores más altos, ello es que interviene solamente ante las transgresiones que vulneran los valores fundamentales de una sociedad.

2.3.4 FINALISTA.

La función esencial del Derecho Penal tiene como finalidad la tutela a través del poder coactivo. (Protección representada por la pena). Como lo son los bienes de la vida Humana, la integridad corporal, la libertad personal de acción y movimiento, la propiedad, el patrimonio.

2.3.5 PERSONALÍSIMO.

Ya que si se atiene a la pena únicamente se aplica al delincuente, por haber cometido el delito, sin sobrepasar su esfera personal, resulta que el Derecho Penal tiene también como carácter esencial ser un Derecho personalísimo.

2.4 PARTES DEL DERECHO PENAL.

2.4.1 LA PARTE GENERAL.

(Constitutiva del objeto de estos lineamientos) la dividiremos, introducción, Teoría de la Ley Penal, La Teoría del Delito, Teoría de la pena y de las medidas de Seguridad.

2.4.1.1 La Introducción. Se trata las generalidades sobre el derecho Penal y las ciencias penales.

2.4.1.2 La Teoría de la Ley Penal. Estudia las fuentes del derecho Penal, la interpretación de la Ley Penal, y finalmente los ámbitos de validez de la Ley Penal.

2.4.1.3 La Teoría del Delito. Se comprende fundamentalmente, generalidades sobre la definición, concepto, elementos, factores negativos, la vida del delito, la participación y el concurso.

2.4.1.4 La Teoría de la Pena y de las Medidas de Seguridad. Nos permite conocer someramente la distinción entre ambas instituciones, su concepto, clasificación e individualismo, la condena condicional, y la libertad preparatoria.

2.4.2 PARTE ESPECIAL.

Se ocupa del estudio de los delitos en particular y de las penas y medidas de seguridad aplicables a casos concretos.

2.4.2.1 LA TIPICIDAD.

Es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal

2.5 ELEMENTOS DEL DERECHO PENAL.

De la propia definición de Derecho Penal se desprende con toda nitidez, que los elementos clásicos de ésta disciplina del Derecho son el DELITO y la SANCION PENAL.

2.5.1 SANCION PENAL. Puesto que se dice que ésta rama jurídica asocia, el delito a una pena.

2.5.2 EL DELITO. La palabra Delito deriva del verbo latino de linquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

2.5.2.1 Noción Sociológica del Delito.

Define al delito como la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad.

2.5.2.2 Noción Jurídico Formal. DELITO.

2.7.1 "Se define el delito como el acto u omisión que sanciona las leyes penales."⁹

2.7.1.1 El Sujeto Activo del Delito. Es quien lo comete o participa en su ejecución, sólo la persona humana es posible sujeto activo de la infracción.

2.6 ELEMENTOS DEL DELITO. voluntad y puede ser imputable.

2.7.1 Son elementos del delito la tipicidad, antijuricidad, punibilidad, y la culpabilidad. no sujetos pasivos del delito a la persona individual, la persona moral, el Estado, la colectividad y a los animales.

2.6.1 LA TIPICIDAD.

2.7.2 Es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

2.7.2.1 El objeto del delito es la persona o cosa del bien o el interés jurídico.

2.6.2 LA ANTIJURICIDAD. tratadistas distinguen entre objeto material y objeto jurídico.

Es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas de Derecho.

2.7.2.1 Objeto Material.

2.6.3 LA PUNIBILIDAD. se sobre la que recae el delito los son cualesquiera de los obj.

Es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.

Es el bien o interés jurídico objeto de la acción incriminable, como lo es

2.6.4 LA CULPABILIDAD.

Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

⁹ GONZALEZ, Guistavillo José Arturo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, 5ª Edición.

⁹ CASTELLANOS, Fernando, Lineamientos de Derecho Penal, Porrúa 10ª Edición, México, 1995. Pág. 284.

2.7 SUJETOS Y OBJETOS DEL DELITO.

2.7.1 SUJETOS DEL DELITO.

2.7.1.1 El Sujeto Activo del Delito. Es quien lo comete o participa en su ejecución, sólo la persona humana es posible sujeto activo de la infracción, pues solo ella puede actuar con voluntad y puede ser imputable.

2.7.1.2 El Sujeto Pasivo. Es la persona que sufre directamente la acción, tenemos como sujetos pasivos del delito a la persona individual, la persona moral, el Estado, la colectividad y a los animales.

2.7.2 OBJETOS DEL DELITO.

EL NEXO DE CAUSALIDAD. Es la relación existente entre la conducta y el resultado.¹⁰ "El objeto del delito es la persona o cosa del bien o el interés jurídico penalmente protegido, los tratadistas distinguen entre objeto material y objeto jurídico".

2.7.2.1 Objeto Material.

Es la persona o cosa sobre la que recae el delito los son cualesquiera de los objetos pasivos o bien las cosas animadas e inanimadas.

2.7.2.2 El Objeto Jurídico.

Es el bien o interés jurídico objeto de la acción incriminable, como lo es la vida, la integridad corporal.

¹⁰ GONZALEZ, Quintanilla José Arturo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, 5ª Edición, México, 1999. Pág. 22.

2.8 CLASIFICACION DE LOS DELITOS.

2.8.1 POR LOS HECHOS.

El hecho es la manifestación de la voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que, por no hacer lo que se espera deja inerte ese mundo externo cuya mutación se guarda.

Los elementos del hecho son:

RESULTADO. Es el efecto del acto voluntario en el mundo exterior o la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa.

EL NEXO DE CAUSALIDAD. Es la relación existente entre la conducta y el resultado, mediante el cual se hace posible la atribución material de esta a aquella como a su causa.

2.8.2 POR LA CONDUCTA.

La conducta es la actividad o movimiento corporal, o bien una inactividad, una abstención, un no hacer.

Las formas de conducta son las siguientes:

De acción. Se comete mediante un comportamiento positivo en ellos se viola una ley.

De omisión. El objeto prohibido es una abstención de la gente consistente, en la no ejecución de algo ordenado por la ley.

2.8.3 POR EL RESULTADO. *permanentes* - Es aquel cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico *tiene su lado en forma instantánea, en un solo momento*

Según el resultado que producen los delitos se clasifican en Formales y Materiales.

Los formales. Son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión de la gente. *que los constituyen.*

Los delitos materiales. Son aquellos en los cuales para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material.

2.8.4 POR EL DAÑO QUE CAUSAN. *CULPABILIDAD.*

En relación al daño resentido por la víctima en razón del bien jurídico protegido los delitos se dividen en delitos de Lesión y de Peligro.

Los delitos de Lesión. Es cuando se consuman causan un daño directo y efectivo en el interés jurídicamente protegido por la norma violada. *da, es decir, cuando el autor del delito, de antemano sabe que el delito lo va a cometer.*

Los delitos de Peligro. No causan un daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro. *es culposo cuando habiéndose previsto el resultado se confió en que no se produciría, o cuando no se previó siendo previsible, o cuando se*

2.8.5 POR SU DURACION. *plurio.*

Primo Por su duración los delitos se dividen en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuados y permanentes. *o directo respecto del daño cuando y culpa con relación al daño.*

Instantáneo. El delito es instantáneo cuando la acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento.

Instantáneo con efectos permanentes.- Es aquel cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico tiene su lado en forma instantánea, en un solo momento, pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo ejemplo del homicidio.

Continuados. Son aquellos delitos que se prolongan sin interrupción, por más o menos tiempo, la acción o la omisión que los constituyen.

Permanentes. El delito es permanente cuando la consumación se prolonga por más o menos tiempo.

2.8.6 POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD.

Unus. "Teniendo como base la culpabilidad los delitos se dividen o se clasifican en: Dolosos, Culposos y Preterintencionales.

Plurisustentados. Constan de varios actos.

Dolosos. El delito es doloso cuando el agente quiere o acepta el resultado, o cuando este es consecuencia necesaria de la conducta realizada, es decir, cuando el autor del delito, de antemano sabe que el delito lo va a cometer.

Oficiosos. Son todos aquellos en los que la autoridad está obligada a actuar.

Culposo. El delito es culposo cuando habiéndose previsto el resultado se confió en que no se produciría, o cuando no se previó siendo previsible, o cuando se causo por impericia o ineptitud.

Requisito de querrela de parte ofendida. esto es que la parte afectada debe

Preterintencional. EL delito es preterintencional cuando se causa un resultado mayor que el querido o aceptado habiendo dolo directo respecto del daño querido y culpa con relación al daño."¹¹

¹¹ PAVON, Vazconcelos Francisco, *Derecho Penal Mexicano / Porfiria*, 10ª. Segunda Edición, México, 1996. Pág. 17.

¹¹ *Ibidem.* Pág. 30.

2.8.7 POR SU ESTRUCTURA O COMPOSICION.

En función de su estructura o composición los delitos de clasificación en simples y complejos.

Delitos simples. Son aquellos en los cuales la lesión jurídica es única como en el homicidio.

Delitos complejos. En los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, superior en gravedad a las que la componen.

2.8.8 DELITOS UNISUBSISTENTES Y PLURISUBSISTENTE.

Unisubsistentes. Son aquellos que se integran por un solo acto.

Plurisubsistentes. Constan de varios actos.

2.8.9 POR LA FORMA DE SU PERSECUCION.

Oficiosos. Son todos aquellos en los que la autoridad esta obligada a actuar por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables.

Querrela necesaria. Son aquellos cuya persecución solo es posible si se llena el requisito de querrela de parte ofendida, esto es que la parte afectada debe comparecer ante el Ministerio Publico a efecto de denunciar los hechos."¹²

¹² PAVON, Vasconcelos Francisco, Derecho Penal Mexicano I Porrúa, 10ª Segunda Edición, México, 1995. Pág. 17.

2.8.10 DE ACUERDO CON LA MATERIA.

2.8.11.10 Delitos de Peligrosidad Social.

Esta clasificación en función de la materia los delitos son:

2.8.11.12 Delitos en Materia de Intimaciones, Exhumaciones y violación a las

Los delitos comunes. Son aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales.

2.8.11.14 Delitos contra la Libertad y Seguridad Sexual.

Los delitos federales. Son aquellos que se establecen en las leyes expedidas por el Congreso de la Unión.

2.8.11.17 Delitos de Peligro para la Vida y la Salud.

Los delitos militares. Son aquellos que afectan la disciplina del Ejército.

2.8.11.19 Delitos contra el Trabajo y la Previsión Social de los Patrones en el

Los delitos políticos. Son aquellos que se cometen contra la Seguridad del Estado, contra el funcionamiento de sus órganos o los derechos políticos reconocidos por la Constitución.

2.8.11.21 Delitos contra la Ecología y el Desarrollo Humano.

2.8.11 CLASIFICACION LEGAL.

“Atendiendo al libro Segundo del Código Penal vigente en el Estado de Michoacán, en su parte especial nos enumera la clasificación legal de los delitos:

2.8.11.1 Delitos contra la Seguridad del Estado.

2.8.11.2 Delitos contra la Seguridad Pública.

2.8.11.3 Delitos contra las Vías de comunicación de Uso Público y Violación de correspondencia.

2.8.11.4 Delitos contra la Autoridad.

2.8.11.5 Delitos contra la Moral Pública.

2.8.11.6 Delitos contra la Administración Pública.

2.8.11.7 Delitos contra la Revelación de Secretos.

2.8.11.8 Delitos contra la Administración Justicia.

- 2.8.11.9 Delitos contra la Fe Pública.
- 2.8.11.10 Delitos de Peligrosidad Social.
- 2.8.11.11 Delitos contra el Orden Familiar.
- 2.8.11.12 Delitos en Materia de Inhumaciones, Exhumaciones y violación a las leyes de inhumaciones.
- 2.8.11.13 Delitos contra la Libertad y Seguridad de las Personas.
- 2.8.11.14 Delitos contra la Libertad y Seguridad Sexual.
- 2.8.11.15 Delitos contra el Honor.
- 2.8.11.16 Delitos contra la Vida y la Salud.
- 2.8.11.17 Delitos de Peligro para la vida y la Salud.
- 2.8.11.18 Delitos contra el Patrimonio.
- 2.8.11.19 Delitos contra el Trabajo y la Previsión Social de los Patrones en el fuero local del trabajo.
- 2.8.11.20 De los delitos Electorales y en Materia de Registro Estatal de Electores.
- 2.8.11.21 Delitos contra la Ecología y el Desarrollo Humano.”¹³

2.9 EL PATRIMONIO.

El concepto de patrimonio tiene su cuna en el Derecho Civil, en el Derecho Privado, el cual se entiende como la suma de bienes y riquezas que pertenecen a una persona, o bien es el conjunto de Derechos y obligaciones que corresponden a un solo titular.

El concepto se forma, pues, con elementos activos y pasivos y se denomina Patrimonio neto lo que resta de activo cuando se ha deducido el pasivo.

¹³ **CODIGO, Penal del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, # 109, México, Enero 2005. Pág. 2-4.**

2.9.1 CONCEPTO PENALISTA DE PATRIMONIO.

El término Patrimonio tiene penalísticamente un sentido distinto y una mayor amplitud que en el Derecho Privado. Un sentido distinto se proyecta sobre las cosas y derechos que integran el activo. La tutela penal del patrimonio se extiende también a aquellas cosas que no tienen valor económico.

El patrimonio penalísticamente concebido está constituido por aquel plazo de cosas y derechos destinados a satisfacer la necesidad humana y sujeta al señorío de su titular. Integran el patrimonio todas aquellas cosas que pueden ser objeto de apropiación. Todos los bienes jurídicos que forman la parte del patrimonio de una persona son efecto de tutela.

2.9.2 LOS BIENES PATRIMONIALES.

Los bienes patrimoniales tutelados penalmente pueden consistir en:

Cosas. Realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser materia considerada como bien jurídico.

Bienes patrimoniales reales. Estos son tutelados con mayor amplitud y pueden ser de consumo y se encuentran tutelados en los clásicos tipos de Robo, Abuso de Confianza, Despojo, y Daño.

2.9.4 EL DAÑO PATRIMONIAL.

Derechos. Conjunto de las facultades otorgadas o reconocidas por las normas del derecho objetivo.

Bienes patrimoniales personales. Estos solo son protegidos excepcionalmente por vía de excepción de algunas especies del delito de Fraude y en el de Quiebra.

2.9.3 TITULAR DEL BIEN JURIDICO PROTEGIDO.

El titular de un bien patrimonial tutelado penalmente, lo puede ser tanto una persona física como una persona Moral de Derecho Privado o de Derecho Público.

Estos bienes patrimoniales están protegidos penalísticamente en su calidad de derechos subjetivos, esto es en cuanto a la conducta antijurídica que los lesiona, la cual se efectúa sin la voluntad de su titular.

La Tutela penal del patrimonio adquiere cada vez mayor importancia y alcance a causa del desenvolvimiento de la moderna economía. Por muchos siglos el patrimonio estuvo formado por objetos reales, monedas de oro y plata, cosas y predios para cuya protección surgieron los delitos contra el patrimonio, robo, abuso de confianza, despojo, los que se conservan substancialmente su estructura tradicional.

Con el patrimonio actualmente que esta formado por derechos intelectuales e industriales, han surgido también nuevas formas fraudulentas de enriquecimiento en perjuicio de la ajena actividad patrimonial. Esto ha producido como secuela lógica de amplitud operada modernamente en el fraude y en el nacimiento de nuevos tipos penales.

2.9.4 EL DAÑO PATRIMONIAL.

El Daño Patrimonial es nota conceptual que caracteriza a todos los delitos patrimoniales. El daño Patrimonial puede recaer no sólo sobre las cosas que tienen un valor de cambio económico, sino también sobre las cosas que únicamente lo tienen de pura afección, pues tanto en un caso como en otro se ha lesionado el bien jurídico del patrimonio.

2.9.5 DELITOS PATRIMONIALES.

Una vez que se ha analizado la definición del Derecho Penal, así como sus destinatarios y sus titulares, de igual manera se examinó todo lo referente al delito y todo lo que se relaciona con el así como los sujetos que intervienen en la consumación de un hecho ilícito, ya sea de manera directa o indirecta, de inmediato entraremos al estudio de todo lo relacionado con los Delitos Patrimoniales y en forma muy especial, estudiaremos el delito de FRAUDE, ya que es el tema que nos ocupa en el presente trabajo de tesis.

“El Código Penal en el título décimo octavo de la parte especial del libro segundo, enumera los diversos delitos contra el patrimonio.
Robo. comete el delito de Robo quién se apodera de una cosa mueble, ajena y sin consentimiento de quién legítimamente pueda disponer de ella.

Abigeato. Comete el delito de Abigeato el que se apodera de una o mas cabezas de ganado ajeno, cualquiera que sea su especie, sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellas, independientemente del lugar donde se encuentren o no hato.

Abuso de confianza. Comete este delito quien, con perjuicio de alguien, disponga para sí o para otro de una cosa mueble, ajena de la cual solo se le haya transmitido la tenencia y no el dominio.

Fraude. Comete el delito de Fraude quien engañando a alguien o aprovechándose del error en que este se haya se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido para sí o para otro.

Usura. Al que aprovechando la necesidad apremiante, la ignorancia, o notoria inexperiencia de una persona obtenga un lucro excesivo, para sí o para otro mediante intereses o ventajas económicas desproporcionadas con la naturaleza de la operación o con los usos bancarios.

Despojo de inmuebles y aguas. Bienes de cualquier naturaleza, que procedan o representen el producto de una actividad lícita.

I. Al que de propia autoridad y haciendo violencia a las personas o a las cosas, o furtivamente, o empleando engaño, ocupe un inmueble ajeno o haga uso de él o de un derecho real que no le pertenezca.

II. Al que por los medios indicados por la fracción anterior, ocupe un inmueble de su propiedad, en los casos en que no pueda disponer de él, por hallarse en poder de otra persona en virtud de alguna causa legítima.

III. Al que por los mismos medios señalados en la fracción I, con el fin de ocupar o usar total o parcialmente un inmueble ajeno, destruyere o alterare las señales o linderos del mismo; y.

IV. Al que, en provecho propio o de un tercero, distrajere o desviare en perjuicio de otro el curso de aguas que no le pertenezcan.

V. Al que de propia autoridad, impida el acceso a un inmueble a quien legítimamente tenga derecho a ello.

Daño de las cosas. Se sancionará con prisión de tres días a cinco años y multa de tres a veinte días de salario, a quien por cualquier medio cause daño a cosa ajena o propia en perjuicio del tercero.

* *Ibidem.* Págs. 51-55.

Operaciones con recursos de procedencia ilícita. Se impondrán de cinco a quince años de prisión y multa de mil a cinco mil días de salario, al que por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas: adquiera enajene, administre, custodie, cambie, deposite, de, en garantía invierta, transporte o transfiera dentro del territorio del Estado o de este hacia fuera, o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, que procedan o representen el producto de una actividad ilícita.”¹⁴

2.10.1 NOCIÓN DOCTRINAL PENAL DEL DELITO DE FRAUDE.

2.10 DELITO DE FRAUDE.

Antes de continuar con el estudio del delito de fraude considero necesario mencionar de donde surgieron los primeros orígenes del Fraude, los cuales se remontan a los tiempos Romanos donde surgió en un principio como el *furtum* o robo en el derecho romano y de la estafa, por lo que la historia de este delito constituye la génesis del fraude.

A medida que el Estado Social progresa cambia y transforma los delitos. Según los pueblos van alcanzando una mayor cultura, los robos van perdiendo los caracteres brutales y sangrientos con que casi siempre se realizaban en las sociedades embrionarias o en los pueblos semi - salvajes. La astucia reemplaza a la fuerza, lo que ha generado un desarrollo intelectual, que también es aprovechado por los delincuentes que sienten estimulado su ingenio para conseguir éxitos de codicia, inventando maquinaciones, mentiras y **FRAUDES** con menores riesgos y mas facilidades y en mayor escala que los que podrían cometerse utilizando los recursos propios de los robos y de los hurtos.

¹³ DE PINA, Vera Rafael, *Diccionario de Derecho*, Porrúa, 10ª Segunda Edición, México, 2002, Pág. 276.

¹⁴ *Ibidem*. Pags.51-58.

En la actualidad han surgido diversas formas fraudulentas de enriquecimiento ilícito y una de las mas comunes en los últimos tiempos es a través del **FRAUDE**, ya que ha sido el modo mas fácil de engañar a las personas para obtener un lucro indebido y toda vez que nuestro Código Penal no contempla este delito cuando se consuma a través de un documento mercantil haremos un estudio minucioso de este delito a continuación.

2.10.1 NOCION DOCTRINAL PENAL DEL DELITO DE FRAUDE.

El delito de fraude es un delito patrimonial que consiste en obtener mediante falacias o engaños o por medio de maquinaciones o falsos artificios la usurpación de cosas o derechos ajenos.

2.10.2 CONCEPTO DE FRAUDE.

“Acto mediante el cual una persona, engañando a otra o aprovechándose del error en que se halla, obtiene ilícitamente alguna cosa o un lucro indebido.”¹⁵

El delito de fraude, en México se conoce como tal mientras constituye en verdad que la esencia del delito es el engaño de que se vale el sujeto activo para hacerse, en perjuicio de otro, de un objeto de ajena pertenencia.

Diversos son los criterios seguidos por las legislaciones para tipificar este delito, cabe hacer mención de un legislador toscano que declaro que incurre en este delito todo aquel, que sorprendiendo la buena fe ajena con artificios, maniobras, obtienen una ganancia injusta en provecho de otro.

¹⁵ DE PINA, Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Porrúa, 10ª Segunda Edición, México, 2002. Pág. 276.

2.10.3 CONCEPTO DE FRAUDE DE ACUERDO AL CODIGO PENAL DE NUESTRO ESTADO.

2.10.3.1 FRAUDE GENERICO.

"Artículo 324.- Comete el delito de fraude, quien engañando a alguien o aprovechándose del error en que éste se halla, se haga ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido para sí o para otro.

Al responsable del delito de fraude se le sancionará conforme a las siguientes reglas:

I. Con prisión de tres días a un año y multa de tres a diez días de salario, cuando el valor de lo defraudado no exceda del importe de cien días de salario.

II. Con prisión de uno a tres años y multa de diez a treinta días de salario, cuando el valor de lo defraudado exceda del monto señalado en la fracción anterior, pero no del que se establece en la siguiente.

III. Con prisión de tres a doce años y multa de treinta a ciento veinte días de salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientos días de salario.

Para la aplicación de este artículo se considerará como salario, el salario mínimo general vigente en el momento y lugar en que se cometió el delito. ¹⁶

¹⁶ **CODIGO, Penal del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, # 109, México, Enero 2005. Pág. 55.**

2.10.3.2 FRAUDE ESPECIFICO.

"Artículo 325.- Las mismas sanciones señaladas en el artículo anterior se impondrán:

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

II. Si no efectúa esto, sea porque no se haga cargo legalmente de la misma, sea porque la renuncie o abandone sin causa justificada.

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

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

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 rehúse, después de recibirla, hacer el pago o devolver la cosa, si el vendedor le exige lo primero dentro de quince días de haber recibido la cosa el comprador.

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

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

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

IX. Al que simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro.

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

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

XII. Al vendedor de materiales de construcción o cualquiera especie, que habiendo recibido el precio de los mismos, no los entregue en su totalidad o calidad convenidas.

XIII. Al propietario de una empresa o negocio, que lo venda o traspase sin autorización de los acreedores de la misma negociación, o sin que el nuevo adquirente se comprometa a responder de los créditos, siempre que aquél

resulte insolvente. Cuando la enajenación sea hecha por una persona moral, serán penalmente responsables los que autoricen aquélla y los dirigentes, administradores o mandatarios que la efectúen.

Artículo 326.- Es aplicable al delito de fraude genérico y especies de delito XIV. Al que explote las preocupaciones, la superstición o la ignorancia del pueblo, por medio de supuesta evocación de espíritus, adivinaciones o curaciones.

2.10.3.3 PENALIDAD.

XV. Al que habiendo recibido mercancías con subsidio o franquicia para darle un destino determinado, las distrajera de este destino o en cualquier forma desvirtúe los fines perseguidos por el subsidio o la franquicia.

XVI. Al que aproveche indebidamente energía eléctrica o cualquier fluido, alterando por cualquier medio los medidores destinados a marcar el consumo o las indicaciones registradas por esos aparatos.

2.10.4.1 ENGAÑO.

XVII. Al que, con objeto de lucrar en perjuicio del consumidor, altere por cualquier medio los medidores de energía eléctrica o de otro fluido o las indicaciones registradas por esos aparatos.

XVIII. Al que, para ser admitido como fiador acredite su solvencia con el mismo bien con que lo haya hecho en fianza anterior, sin poner esta circunstancia en conocimiento de ante quien la otorgue y siempre que el valor del bien resulte inferior al de las cantidades por las que el fiador fue admitido; y.

XIX. Al que venda, prometa vender o transfiera, mediante fraccionamiento, lotificación, relotificación o subdivisión de un terreno sin autorización, permiso o licencia de la autoridad competente o teniéndolo, pero que no se hayan satisfecho los requisitos legales, causando perjuicio a una persona; y.

XX. Al que utilizando un documento falso o auténtico se haga pasar por su titular y obtenga un lucro indebido.

Artículo 326.- Es aplicable al delito de fraude genérico y especies de defraudación previstos en este capítulo, lo dispuesto por el artículo 304; y siempre se perseguirán por querrela de parte ofendida.¹⁷

2.10.3.3 PENALIDAD.

El delito de fraude es sancionado con menor a mayor pena según el monto de lo defraudado y según la naturaleza del medio empleado para lograr la entrada de la cosa.

2.10.4 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE FRAUDE.

2.10.4.1 ENGAÑO.

El engaño puede ser verbal o escrito, consistir en hechos o versar sobre la causa, el presupuesto, las condiciones, de la prestación pueden ser simples o calificados. Ni el silencio disimulador ni la simple mentira constituye engaño.

La disposición patrimonial puede ser hecha inadvertidamente pues con frecuencia el engaño de que se vale el defraudador consiste en ocultar la realidad y de esta forma obtener una disposición patrimonial que el engañado no hubiere hecho si hubiese conocido la verdad ocultada.

¹⁷ **Ibidem. Pág. 55-56.**

2.10.4.2 APROVECHAMIENTO DEL ERROR.

El aprovechamiento del error en que se encuentre el pasivo presupone en el agente el conocimiento de la falsa representación de la verdad que aquel sufre.

2.10.4.3 EL DOLO EN EL FRAUDE.

Consiste en el caso, en aprovecharse del error para obtener la prestación que es objeto material del delito.

2.10.4.4 ILICITAMENTE.

Elemento normativo que se refiere al dolo específico consistente en la conciencia y voluntad del agente de obtener su enriquecimiento patrimonial valiéndose de un medio operativo ilícito, indebido, ilegítimo.

2.10.4.5 LUCRO INDEBIDO.

Ganancia o provecho de carácter económico, ilícitos.

El Fraude es un delito de disminución de intereses patrimoniales. La disposición que hace el engañado presupone un daño o perjuicio para el titular del patrimonio afectado. Correlativamente una antijurídica ventaja patrimonial para el defraudador.

El daño patrimonial es el valor de lo defraudado, tratase pues de un valor económico determinable objetivamente así como también la privación engañosa de los créditos, prestaciones, utilidades o expectativas a que se tiene derecho según las normas jurídicas, constituyen un daño patrimonial.

2.11.3 La conducta engañosa determinante de la disposición patrimonial ha de tener por fin, como indica el artículo 324 del Código Penal del Estado, obtener alguna cosa o alcance un lucro indebido. El daño patrimonial sufrido por el sujeto pasivo a consecuencia del engaño debe corresponder al enriquecimiento indebido del defraudador. Cuando el sujeto activo logra el enriquecimiento y el pasivo sufre el perjuicio, el delito queda consumado.

2.11 EL DERECHO MERCANTIL.

Antes de estudiar el siguiente capítulo es necesario hablar un poco de lo que es el Derecho Mercantil toda vez que es de ahí de donde derivan todos los Títulos de Crédito que se analizarán en el siguiente capítulo.

2.11.1 CONCEPTO DEL DERECHO MERCANTIL.

“Conjunto de de las normas relativas a los comerciantes como tales, a los actos de comercio y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos.”¹⁸

2.11.2 CARACTERISTICAS DEL DERECHO MERCANTIL.

-Ordenamiento jurídico privado.

-Nació como Derecho especial frente al Derecho común o civil.

¹⁸ RODRIGUEZ y Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil Tomo I, Porrúa 24ª Edición, México DF. 1999. Pág. 284.

2.11.3 ORIGEN HISTORICO.

- Surgió como una disciplina autónoma no ha existido siempre.
- Nace por circunstancias y exigencias históricas.
- Su transformación es el resultado de una serie de factores económicos y sociales de gran relevancia.

2.11.4 FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL.

- Constitución española de 1978.
- Código de Comercio de 1885.
- Leyes mercantiles especiales.

Cabe mencionar que siempre por encima del Derecho Mercantil prevalecerán las reglas comunes sobre los usos mercantiles en materia relativa al régimen jurídico general de los contratos mercantiles, de modo que, cuando para ellos no existan disposiciones legales mercantiles, se acudirá al Derecho Común Civil o Foral, sin aplicar los usos mercantiles, los cuales sólo serán de aplicación si tampoco existieran normas Civiles.

Una vez que hemos concluido el presente capítulo, en el siguiente nos enfocaremos al estudio de los Títulos de Crédito en general y así con esto empezará a tener una perspectiva mas clara de lo que se pretende explicar en este trabajo.

¹⁵ CERVANTES, Ana María Rael, Títulos y Operaciones de Crédito. Párrafo 10ª Cuarta Edición, México, 2000. Pág. 12.

3.2 FUNCIONES DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO

CAPITULO TRES

TITULOS DE CREDITO

Los Títulos de Crédito tienen dos funciones que son inseparables una función jurídica y otra económica.

Una vez expuesto el delito de Fraude en general, estudiaremos los Títulos de Crédito, en específico el Pagare, también haremos mención, sobre la Letra de Cambio, el Incumplimiento de las Obligaciones por parte del deudor y el Procedimiento Ejecutivo Mercantil, ya que es la vía legal con que se cuenta para ejercitar el cobro del derecho literal que en los Títulos de Crédito se consigna.

Puede explicarse como el conjunto de operaciones que suministran un valor presente a cambio un reembolso futuro

3.1 CONCEPTO.

“Los Títulos de Crédito son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna, contemplado en el artículo 5° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.”¹⁹

Los Títulos de Crédito tienen los siguientes caracteres:

Los Títulos de Crédito representan la mayor contribución del Derecho Mercantil a la economía moderna, pues los Títulos de Crédito sirven fundamentalmente para documentar los créditos.

Los Títulos de Crédito se caracterizan por ser documentos que incorporan el derecho que se encuentra tan íntimamente ligado a él que sin la existencia del Título tampoco existe el derecho ni por tanto, la posibilidad de su ejercicio.

3.3.2 LA LEGITIMACION

Se entiende al poder de ejercitar un Derecho, independientemente de ser o no su titular. Así pues la función de legitimación de los Títulos de Crédito no consiste en probar que el beneficiario o detentador es titular del derecho en el

¹⁹ CERVANTES, Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Porrúa 10ª Cuarta Edición, México, 2000. Pág. 12.

3.2 FUNCIONES DE LOS TITULOS DE CREDITO.

Los Títulos de Crédito tienen dos funciones que son inseparables una función jurídica y otra económica.

3.2.1 JURIDICA.

Establece los requisitos legales para llevar a cabo el cumplimiento de las obligaciones consignadas en los Títulos Créditos.

3.2.2 ECONOMICA.

Puede explicarse como el conjunto de operaciones que suministran riqueza y presenta a cambio un reembolso futuro.

3.3 CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS DE CREDITO.

Los Títulos de Crédito tienen los siguientes caracteres:

3.3.1 LA INCORPORACION.

Por lo que se ve a esta característica de los Títulos de Crédito se dice que el Derecho esta incorporado al Título de Crédito por que se encuentra tan íntimamente ligado a el que sin la existencia del Título tampoco existe el derecho ni por tanto, la posibilidad de su ejercicio.

3.3.2 LA LEGITIMACION.

Se entiende el poder de ejercitar un Derecho, independientemente de ser o no su titular. Así pues la función de legitimación de los Títulos de Crédito no consiste en probar que el beneficiario o detentador es titular del derecho en el documento, si no en atribuir a este el poder de hacerlo valer.

3.3.3 LA LITERALIDAD. DE CRÉDITO.

El Derecho es tal y como resulta del Título, según lo que en el aparece consignado, o lo que expresamente invocado por el mismo, y por lo tanto, cognoscible a través de él.

3.3.4 LA AUTONOMIA. CHEQUE

Se dice que el Derecho incorporado a un Título de Crédito es autónomo, porque al ser transmitido aquel Título atribuye a su nuevo tenedor un derecho propio e independiente y consecuentemente, el deudor no podrá oponerle las excepciones personales que podría haber utilizado contra el tenedor anterior. Esto es, los obligados no podrán oponer al último tenedor las excepciones personales que pudieran haber formulado contra los tenedores precedentes. ELEMENTOS DEL CHEQUE.

Artículo 176

3.4 CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO POR SU FORMA DE CIRCULACION.

3.4.1 CLASIFICACION LEGAL.

“La Legislación clasifica los Títulos de Crédito según la forma de su circulación en Nominativos y al portador.

3.4.2 OBLIGACIONES O BONOS.

3.4.1.1 Nominativos. Los expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consignan en el texto mismo del documento.

3.4.1.2 Al Portador. Persona que presenta un documento de Crédito para su aceptación o pago.”²⁰

²⁰ Ibidem. Pag.20.

3.5 DIVERSOS TITULOS DE CREDITO.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito enumera los siguientes Títulos de Crédito.

3.5.1 CONCEPTO DE CHEQUE.

Es un Título de Crédito Nominativo o al Portador que contiene la orden incondicional de pagar a la vista una suma determinada de dinero, expedido a cargo de Instituciones de Crédito, por quien tiene en ella fondos de los que puedes disponer en esa forma.

3.5.1.1 ELEMENTOS DEL CHEQUE.

Artículo 176

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

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

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

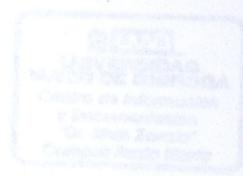
IV.- El nombre del librado.

V.- El lugar del pago.

VI.- La firma del librador.

3.5.2 OBLIGACIONES O BONOS.

Son Títulos de Crédito que representan la participación individual de sus tenedores en un Crédito colectivo a cargo de una sociedad anónima que habla de Créditos colectivo por que el Crédito se encuentra dividido en partes cada una de las cuales puede ser suscrita por una persona distinta.



3.5.3 CERTIFICADOS DE DEPOSITO. DE CAMBIO.

La Es un Título de Crédito expedido por las organizaciones auxiliares de Crédito denominadas Almacenes Generales de Deposito, que se encuentran relacionadas íntimamente con el deposito regular o irregular de bienes o mercancías individuales o generalmente designadas, realizados en dichos almacenes, es esencialmente un Título representativo de mercancías, atribuyendo a su tenedor legitimo el derecho de disposición sobre en las que el mismo se menciona.

3.5.4 BONO DE PRENDA.

3.5.4.2 LA LETRA DE CAMBIO PUEDE SER GIRADA.

Es un Título de Crédito expedido por un Almacén General de depósito que acredita la constitución de un Crédito prendario sobre las mercancías o bienes indicados en el certificado de depósito correspondientes.

III - A cierto tiempo fecha

3.5.5 LETRA DE CAMBIO.

3.5.5.1 Título de Crédito por medio del cual una persona denominada girador ordena a otra llamada girado el pago incondicional de una suma de dinero a favor de un tercero.

La Letra de Cambio para que produzca sus efectos como tal debe de reunir los requisitos establecidos en el artículo 76 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, lo cual establece que dicho Título deberá contener los siguientes requisitos. De acuerdo a lo establecido por el artículo 76 de la LGTOC.

CGO190, de Comercio, Ley General de Títulos Operaciones de Crédito, Cuentas De Derecho, Editores ABZ, México, 1999, Pág. 22.

3.5.5.1 REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO.

- I.- La mención de ser Letra de Cambio, inserta en el texto del documento.
- II.- La expresión del lugar y del día, mes y año en que se suscribe.
- III.- La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero.
- IV.- El nombre del girado.
- V.- El lugar y la época del pago.
- VI.- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago.
- VII.- La firma del girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre.²¹

3.5.5.2 LA LETRA DE CAMBIO PUEDE SER GIRADA.

- I.- A la vista.
- II.- A cierto tiempo vista.
- III.- A cierto tiempo fecha.
- IV.- A día fijo.

3.5.5.3 LA ACEPTACION DE LA LETRA DE CAMBIO.

Consiste en el acto por el cual el girado, en su defecto, otra persona indicada en la Letra admite la orden incondicional de pagar determinada suma de dinero al vencimiento.

3.5.5.4 EL AVAL

Mediante el AVAL se garantiza, en todo o en parte, el pago de la Letra de Cambio (artículo 109 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito). Es pues una garantía del pago del importe de la Letra de Cambio.

²¹ CODIGO, de Comercio, Ley General de títulos Operaciones de Crédito, Cuadernos De Derecho, Editores ABZ, México, 1999. Pág. 22.

3.5.5.4 EL PAGO DE LA LETRA DE CAMBIO.

Debe hacerse precisamente contra su entrega artículo 17 y 129 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

El tenedor no podrá rechazar un pago parcial, pero debe conservar la Letra en su poder mientras no se le cubra el importe íntegramente, anotando en ella el pago parcial y dando recibo por separado.

Cuando llegado el vencimiento de una Letra de Cambio no es exigido el pago de la misma, el girado o cualquiera de los obligados en ella, después de transcurrido el plazo del protesto tendrá el Derecho de depositar en el Banco de México su importe a expensas y riesgo del tenedor y sin obligación de avisarle, artículo 13 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

3.5.5.5 EL PROTESTO.

La responsabilidad del pago de la Letra respecto de los obligados indirectos, el girador, los endosantes y sus avalistas, esta subordinada a la falta total o parcial de aceptación o de pago de la Letra, por tal razón, se requiere una prueba eficaz que demuestre dicho incumplimiento.

3.5.5.6 EL AVAL.

Mediante el AVAL se garantiza, en todo o en parte, el pago de la Letra de Cambio (artículo 109 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito). Es pues una garantía del pago del importe de la Letra de Cambio.

3.5.5.7 ACCIONES DERIVADAS DE LA LETRA DE CAMBIO NOTA DE CONSIDERACION.

3.5.5.7.1 ACCION CAMBIARIA. Se conoce con el nombre de Acciones cambiarias a las acciones ejecutivas derivadas de la Letra de Cambio.

El artículo 167 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que la acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios de la Letra, es ejecutiva por el importe de los intereses y gastos accesorios, sin la necesidad de que se reconozca previamente la firma del demandado.

Los casos en los que procede la acción cambiaria son:

- a) Por falta de aceptación o aceptación parcial.
- b) Por falta de pago o pago parcial.
- c) Cuando el girado o el aceptante fueren declarados en estado de quiebra o concurso.

La Acción Cambiaria puede ser directa o de regreso.

Es directa. Cuando se ejercita en contra del aceptante o de su avalista.

Es de regreso. Cuando se ejercita contra cualquier otro obligado (girador, endosantes o avalistas de ambos) artículo 151 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Mediante el ejercicio de la Acción Cambiaria, el último tenedor puede reclamar el pago de:

- 1) Del importe de la letra.
- 2) Los intereses moratorios.
- 3) Gastos del protesto y demás gastos legítimos.

3.5.5.7.2 LA ACCION CAUSAL.

Acción que procede desde que una Letra de Cambio ha sido presentada inútilmente para su aceptación o pago, o cuando la Cambiaria se haya extinguido por prescripción o caducidad, para exigir el cumplimiento de la relación Civil o Mercantil subyacente que motivo su emisión o transmisión salvo que haya habido novación de la misma siendo requisito esencial de su ejercicio la devolución de la Letra al demandado.

3.5.5.7.3 LA ACCION DE ENRIQUECIMIENTO.

Esta Acción tiene por objeto reclamar lo pagado indebidamente o por error: El enriquecimiento si causa de una parte, con detrimento de otra presta merito al perjudicado para ejercitar la acción de indemnización en la medida en que aquella se enriqueció.

La Acción de Enriquecimiento prescribe en un año contado desde el día en que caduco la acción cambiaria.

3.5.6 EL PAGARE CONSTITUYE UN DOCUMENTO DE CREDITO.

En los tiempos modernos, estos instrumentos de Crédito se han convertido en una herramienta importante para las transacciones comerciales, ya que las mismas están contempladas en el Código de Comercio lo cual hace posible su cobro.

Para la elaboración de la presente investigación se procedió al análisis de variadas fuentes de información para llevar a cabo un desarrollo del presente trabajo de una manera más clara y concisa posible.

3.5.6.1 CONCEPTO.

“Título de Crédito que ampara una obligación por una cantidad de dinero que debe pagarse a tiempo determinado.”²²

Es el Título de Crédito que establece la promesa incondicional de pagar cierta cantidad de dinero a favor de determinada persona.

3.5.6.2 EL PAGARE DEBE CONTENER.

a) La mención de ser Pagaré inserta en el texto del documento, no es posible admitir expresiones equivalentes en sustitución de la mención de “Pagare”.

b) La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero, es la parte medular del Pagaré, es lo que diferencia de otros Títulos de Crédito.

c) El nombre de la persona a quien debe hacerse el pago, el Pagaré debe de indicar el nombre de la persona a quien debe pagarse. No podrá, al igual que en la Letra de Cambio emitirse un Pagaré “al Portador” y si así se emite no valdrá como tal.

d) El lugar y época de pago, al lugar de pago, hay que indicar que si en el Pagaré no está consignado dicho lugar se tendrá como tal el domicilio que suscribe y si este tiene varios el beneficiario podrá exigir el pago de cualquiera de ellos, artículo 17 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

e) La fecha y el lugar en que se suscribe el documento.

²² **Ibidem. Pág. 28.**

3.5.6. f) Firma del suscriptor o de persona que firma a su ruego o en su nombre, cuando el suscriptor no sabe o no puede firmar firmara a su ruego otra persona.²³

Si el Pagaré no menciona la fecha de su vencimiento, se considerará pagadero a la vista; si no indica el lugar de su pago, se tendrá como tal el del domicilio del que lo suscribe.

3.5.6.3 PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL PAGARÉ.

A) Librador: Es quien se compromete a pagar la suma de dinero, a la vista o en una fecha futura fija o determinable.

B) El beneficiario o tenedor: Es aquel a cuya orden debe hacerse el pago de la suma de dinero estipulada en el Pagaré.

C) El fiador o avalista: la persona que garantiza el pago del Pagaré.

3.5.6.4 PAGARÉ DOMICILIARIO.

Es aquel Pagaré en el que suscriptor señala como lugar de pago el domicilio o residencia de un tercero, bien sea que el pago deba ser efectuado allí por propio suscriptor o por el tercero, quien tendrá en ese caso el carácter de domiciliario.

El Pagaré Domiciliario debe ser presentado para su pago a la persona indicada como domiciliario.

²³ Ibidem. Pág. 30.

3.5.6.5 DIFERENCIA ENTRE LA LETRA DE CAMBIO Y PAGARE.

| LETRA DE CAMBIO | PAGARE |
|---|---|
| Es un documento en el que existe una orden incondicional de pagar determinado dinero. | Es una promesa de pago hecha por escrito. |
| Es un documento legal que se lleva a cabo entre comerciantes. | Es un documento legal entre comerciantes y una entidad bancaria o compañía de financiamiento. |
| Existe la figura del girador y la del aceptante | No existe la figura del girador, ni la del aceptante |
| No existe la figura del suscriptor. | El suscriptor responde directamente del cumplimiento de las obligaciones del título. |
| No es posible estipular intereses | Se estipulan intereses. |

3.6 VIAS DE COBRO DE UN DOCUMENTO MERCANTIL.

A efecto de que sea posible tipificar una conducta negativa para el pago de la obligación, contraída a través de un Documento Mercantil, como lo es la Letra de Cambio o Pagaré es necesario se reúnan ciertos requisitos, que a continuación señalaremos y analizaremos.

3.6.1 LAS VIAS DE COBRO DE UN DOCUMENTO MERCANTIL.

“Son medios utilizados por los acreedores para efectuar el cobro de un Título de Crédito, el primero y mas común de los medios de cobro es: El **EXTRAJUDICIAL**, y como es común en la mayoría de los casos este cobro no siempre da resultados puesto que la presión que se ejerce para lograr el pago de la obligación contraída en un título de crédito no es a través de un mandato Judicial y por lo tanto los deudores hacen caso omiso del requerimiento del pago, por lo que en estos casos se procede al cobro en la **VIA JUDICIAL**.”²⁴

3.6.2 COBRO EXTRAJUDICIAL.

Esta forma de cobro, es el acto por medio del cual el propio acreedor, o por medio de persona autorizada por él, realiza el cobro del documento, Título de Crédito, exigiendo al deudor, llegada la fecha de vencimiento del mismo, que cumpla con la obligación contraída en la Letra de Cambio o en el Pagaré, es decir, que realice el pago de la cantidad consignada en el propio documento mercantil.

3.6.3 COBRO JUDICIAL.

Este cobro se realiza a través del Procedimiento Ejecutivo Mercantil, procedimiento que tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que traiga aparejada la ejecución.

El artículo 1391, fracción IV del Código de Comercio establece que traen aparejada ejecución las Letras de Cambio, Libranzas y Pagares.

²⁴ DAVALOS, Mejia Carlos Felipe, Títulos de Crédito, Harla, 2ª Edición, México, DF, 2002. Pág. 97.

3.6.3.1 EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL.

El procedimiento se inicia con la presentación de la demanda acompañada del Título de Crédito, ante el Tribunal Correspondiente, Juzgado Civil de primera instancia, o Juzgado Municipal, según el monto de la cantidad demandada, una vez presentada la demanda se proveerá auto con efectos de mandamiento de Autoridad Judicial, para que el deudor sea requerido del pago y de no hacerlo se le embarguen bienes suficientes para garantizar la obligación poniéndolos en depositaría de persona nombrada por el acreedor.

Realizado el embargo, se notificara al deudor, o a la persona con la que se haya practicado la diligencia de embargo, para que dentro del término de cinco días hábiles comparezca al Juzgado a hacer el pago llano de la cantidad demandada y de las costas judiciales, o bien para que oponga las Excepciones que tuviere para ello.

El artículo 1403 del Código de Comercio determina y enumera las Excepciones oponibles a cualquier documento que traiga aparejada ejecución.

Existen dos supuestos:

"El primero se da cuando el deudor no realiza el pago, ni oponen las Excepciones contra la ejecución, o simplemente no da contestación a la demanda.

Si el deudor, no verificara el pago dentro de los cinco días de hecha la traba, ni oponiendo las Excepciones con la ejecución, a pedimento del actor y previa citación de las partes se pronunciara sentencia de remate.

DÍAZ, Bravo Arturo. *Contratos Mercantiles*. Harb, 8ª edición, México, DF, 2001. Pág. 375-386.

El segundo se da cuando el deudor contesta la demanda oponiendo las excepciones contra la ejecución.”²⁵

Cuando, el deudor se opone a la ejecución, expresando las expresiones que le favorecen, y si el negocio exigiere pruebas se concederá el termino que no excederá de quince días concluido dicho termino y sentada razón de ello, se mandara hacer publicación de probanzas, y se entregaran lo s autos a las partes, primero al actor y luego al reo, por el periodo de cinco días a cada uno, para que aleguen a su derecho lo que mas convenga.

Presentados los alegatos o transcurrido el termino para hacerlos previa citación y dentro del plazo de ocho días se pronunciara sentencia de remate.

La sentencia pronunciada puede tener dos tipos de resoluciones, la primera, si en las sentencia se declara haber lugar a hacer trance y remate de los bienes embargados y al pago del acreedor, en la misma sentencia se decidirá también sobre los hechos controvertidos, la otra resolución se da cuando en la sentencia se declarase que no procede el Juicio Ejecutivo Mercantil, reservándole al actor sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que correspondan.

Una vez concluido el presente capítulo entraremos de lleno al siguiente apartado donde hablaremos con precisión de lo que es la insolvencia, las Acciones que se pueden ejercer en contra de los deudores que tratan de evadir sus obligaciones con sus acreedores y todo lo relacionado con el fraude que es cometido por los insolventes.

²⁵ DIAZ, Bravo Arturo, Contratos Mercantiles, Harla, 6ª edición, México, DF. 2001. Pag. 175-180.

El primero de los casos es el que nos interesa en lo que se refiere a que se debe de HACER EL PAGO AL ACREEDOR, ya que aunque se declare a favor del fiador la sentencia, el problema estriba en que en muchos casos el deudor se declara en Insolvencia Mercantil y aunque el prestamista tiene salvaguardados sus derechos para que se le haga el pago liso y llano a que fue condenado el insolvente, la postura del deudor es que como no tiene que le embarguen y tampoco con que pagar no se le puede hacer nada puesto que es una deuda de carácter PURAMENTE CIVIL, y debido a la actitud tomada por el deudor, el acreedor recurre a las instancias PENALES para lograr el pago de lo defraudado por el insolvente, y de esta forma poder demostrar la Mala Fe y el Dolo por parte del obligado para no cumplir con su obligación contraída en un Título de Crédito.

Pero en la mayoría de los casos es muy difícil para el fiador demostrar lo antes mencionado ya que el insolvente se vale de diferentes recursos legales que son utilizados de una forma inadecuada con la finalidad de evadir su responsabilidad Mercantil con el acreedor, y así mismo alegar como ya se menciono en líneas anteriores que es una deuda PURAMENTE CIVIL, pero ya será en el siguiente capítulo donde analizaremos todos los recursos que se pueden utilizar para que el fiador obtenga el pago de su préstamo, y así mismo demostrar en el presente trabajo que no por que se trate de una deuda CIVIL, no quiere decir que al deudor no se le pueda fincar una responsabilidad penal.

Una vez concluido el presente capítulo entraremos de lleno al siguiente apartado donde hablaremos con precisión de lo que es la Insolvencia, las Acciones que se pueden ejercer en contra de los deudores que tratan de evadir sus obligaciones con sus acreedores y todo lo relacionado con el fraude que es cometido por los insolventes.

CAPITULO CUATRO

LA INSOLVENCIA MERCANTIL

Una vez expuesto el procedimiento Ejecutivo Mercantil a través del cual se requiere del pago al deudor pasaremos a analizar, la situación del insolvente en el momento de contraer la obligación con su acreedor y el primer punto que tocaremos será el de la Insolvencia toda vez que al ser declarado en este estado, mediante una sentencia Judicial, se presume que el adeudado actuó de mala fe en el momento de contraer una obligación ya que adquirió la misma a sabiendas de que no podía cumplir con ella, y por lo tanto con esta acción ocasiona un menoscabo en el patrimonio del acreedor.

4.1 LA INSOLVENCIA.

"Insolvencia: Falta de capacidad de pago.

Es aquella persona o empresa que se encuentra en una situación en que sus deudas son superiores a su patrimonio, por lo que el deudor deja de pagar a sus acreedores."²⁶

Esa Insolvencia puede ser relativa, donde el deudor tiene patrimonio suficiente pero existe una falta de liquidez por lo que tiene que convertir dicho patrimonio en dinero, o definitiva, donde la insolvencia es total y el patrimonio no cubre las deudas.

²⁶ RODRIGUEZ y Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil Tomo I, Porrúa 24ª Edición, México DF. 1999. Pág. 284.

4.1.3. Una persona se encuentra en estado de Insolvencia cuando el valor de sus bienes y derechos apreciables en su justo precio no alcanzan el monto de sus deudas líquidas y vencidas.

4.1.1 "CONCEPTO JURIDICO. Carencia de medios económicos bastantes para el pago de las obligaciones pendientes."²⁷

4.1.2 INSOLVENCIA ILICITA.

Como es de nuestro interés llegar a configurar la figura delictiva del Fraude, se procederá a analizar cuando un deudor provoca su Insolvencia, ya sea transfiriendo sus bienes de una forma real o simuladamente, con el fin de hacer ver a su o sus acreedores que carece de bienes, para con ellos realizar el pago, de la cantidad demandada.

4.1.3 JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL TEMA DE LA INSOLVENCIA.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIV, Julio de 1994

Página: 816

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 367/98. Elena Molina de Romero y coage. 28 de noviembre de 1998. Unanidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rengel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

²⁷Ibidem. Pág. 286.

Supremo Tribunal de Justicia de la Federación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas 1917-1999, Novena Versión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (CD-ROM-106 1099.) Pág. 816.

4.1.3.1 SIMULACION EL ACTOR NO ESTA OBLIGADO A PROBAR LA INSOLVENCIA DE LOS DEMANDADOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

“La Acción de Simulación regulada en el artículo 1533 del Código Civil del Estado de Puebla, está establecida en protección y para beneficio de los terceros, quienes difícilmente pueden demostrar la **Insolvencia** de sus deudores, pues para ello tropezarían con muchos obstáculos, dada la diversidad de situaciones que en la vida práctica se presentan para encubrir una operación fraudulenta, por lo que ante las dificultades de la prueba, hay que atenerse a la prueba presuncional para evitar al que sufre un fraude la dificultad de probarlo.

De conformidad con el artículo 456 del Código de Procedimientos Civiles del propio Estado, corresponde al actor probar su acción y al demandado sus excepciones; empero, dicha regla general no es aplicable en casos como el de un fraude porque es muy difícil que los actores tengan a su alcance los medios probatorios, pues éstos se encuentran en poder del defraudador, de ahí que se justifique que sea el demandado el que tenga la carga de la prueba para desvirtuar la presunción legal que favorece al actor, y de no hacerlo sería correcto el fallo que tuviera por probado el elemento de que se viene hablando.”²⁸

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 357/88. Elena Molina de Romero y coags. 28 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez.

²⁸ PODER Judicial de la Federación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas 1917-1999, Novena Versión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (CD- ROM- IUS 1999.) Pág. 816.

4.2 ACCIONES QUE SE PUEDEN EJERCER EN CONTRA DEL DEUDOR CUANDO SIMULAN ALGUN ACTO PARA QUEDAR EN INSOLVENCIA.

A veces el deudor está ya por caer en Insolvencia o bien se encuentra en ese estado y enajena alguno de los bienes que posee para así sacarlos de la esfera de tutela de sus acreedores; el producido que obtiene es más fácil de sustraerlo del embargo.

Entonces el acreedor tiene la acción que la ley le otorga o reconoce para defenderse, y que se llama ACCION CONTRA LA SIMULACION o PAULIANA (que se llama así en honor al pretor Páulus) la que le permite a los acreedores recuperar el bien que se ejecuto.

4.2.1 ACCION PAULIANA.

Denominada también revocatoria es aquella que tiene por objeto la nulidad de los actos o contratos celebrados por el deudor en fraude de su actor.

Existen ocasiones en que el deudor enajena sus bienes de manera real y verdadera a efecto de constituirse en estado de Insolvencia y de esa manera no cumplir con la obligación. Supone así el deudor que al enajenar los bienes que conforman su patrimonio activo y caer en ruina, su acreedor desesperara y terminara por olvidar el cobro. En estos casos la ley busca no dejar sin protección a las victimas de un hecho ilícito, y les confiere lo que denomina ACCION PAULIANA.

4.2.1.1 CONCEPTO.

“Es la facultad que otorga la Ley a la víctima de un hecho ilícito para que la Autoridad Judicial nulifique o revoque según sea el caso, el o los actos de disposición de sus bienes pecuniarios, que real y verdaderamente ejecuto su deudor y que produjeron su Insolvencia.”²⁹

4.2.1.2 EFECTO.

El efecto de esta acción es obtener una sentencia que revoque o nulifique esos hechos del deudor y hacer que vuelvan al patrimonio de este los bienes que enajeno y con el valor de ellos, se haga el pago al acreedor que ejercita la acción.

4.2.1.3 PROCEDENCIA DE LA ACCION PAULIANA.

Para la procedencia de la Acción Pauliana debe distinguirse si el o los actos que produjeron la Insolvencia se realizaron de buena o mala intención, y si fueron realizados a título oneroso o gratuito. Para los efectos de la Acción Pauliana, es necesario saber que se entiende por Buena o Mala fe, tanto por lo que se ve al que enajena, como al que adquiere.

²⁹ GUTIERREZ, y González Ernesto, El Patrimonio, Porrúa, 6ª Edición, México, 1999. Pág.158.

4.2.1.3.1 Casos en los que Existe la Buena Fe.

Hay buena fe del que adquiere, cuando no se ha dado cuenta que con esa operación la persona que le trasmite cae en Insolvencia.

Hay buena del que enajena, cuando ignora que al realizar ese acto cae en Insolvencia.

4.2.1.3.2 Casos en los que Existe la Mala Intención.

Cuando el que enajena sabe que con las operaciones que realiza lo llevan a la Insolvencia y con ello perjudica a sus acreedores.

Hay mala intención del adquirente cuando sabe que al celebrar la o las operaciones su contratante caerá en Insolvencia.

4.2.1.4 FINALIDAD DE LA ACCION PAULIANA.

Por lo anterior podemos decir que la finalidad de la Acción Pauliana es nulificar las operaciones hechas por el deudor con la finalidad de hacer volver al patrimonio del enajenante los bienes a efecto de que sus acreedores los embarguen y posteriormente los rematen, y con su producto se haga el pago.

4.2.1.5 NATURALEZAS JURIDICAS DE LA ACCION PAULIANA.

4.2.1.5.1 De Revocación.

Pues bien cuando el deudor enajena en forma gratuita y de buena fe, y con esa conducta produce su Insolvencia, piden a la autoridad que se prive de sus efectos a un acto plenamente valido que no esta viciado y se dejen subsistentes los efectos pasados del acto.

4.2.1.5.2 De Nulidad.

Cuando el enajenante y el adquirente contratan con mala intención, el acto de enajenación está viciado pues los guía un motivo o fin ilícito, como es el de privar a los acreedores del enajenante la posibilidad de poder hacer efectivos sus créditos, de esta forma el acto celebrado entre el enajenante y el adquirente está viciado desde su inicio y cuando se intenta la Acción Pauliana, esta va a nulificar esa operación.

4.2.2 ACCION CONTRA LA SIMULACION.

Es muy frecuente ver que los deudores inventan métodos para defraudar a sus acreedores y no se quedan en una sola negativa de pago, o en la venta real de sus bienes, si no que creen encontrar la solución realizando una serie de conductas que solo en forma aparente hacen disminuir su patrimonio activo y trata de evitar que sus acreedores tengan en donde hacer efectivos sus derechos.

4.2.2.1 CONCEPTO.

“Esta Acción se entiende como la facultad que la ley otorga a la víctima de un hecho ilícito, anterior o posterior a la realización de un acto simulado por su deudor, para que se constate que es inexistente como acto jurídico se declare nulo según sea el caso.”³⁰

4.2.2.2 EFECTO.

Que reaparezcan en el patrimonio del deudor los bienes pecuniarios que de manera aparente o ficticia habían salido del mismo, y con ello pueda cumplir con las prestaciones que deba.

³⁰ Ibidem. Pág. 162.

4.2.3 JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LA ACCION PAULIANA Y LA DE SIMULACION.

Quinta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LIV

Página: 1796

4.2.3.1 DIFERENCIA ENTRE LAS ACCIONES PAULIANA Y DE SIMULACION.

“Las Acciones Pauliana y de Simulación, difieren por su objeto y naturaleza, por las condiciones de su ejercicio, por las personas que pueden promoverlas, y por sus efectos.

La Acción Pauliana tiende a destruir actos reales, revocando el fraudulento que el deudor ha realizado verdaderamente; la Acción de Simulación se propone descubrir actos ficticios o inexistentes, pues el acto simulado estrictamente no existe; la Acción Pauliana exige la concurrencia de dos elementos: el consilium fraudis, que se demuestra comprobando que el actor ha obrado con ánimo de disminuir su solvencia, en perjuicio de sus acreedores, y el eventus damni, que implica la demostración de que el acto fraudulento, se ha derivado un perjuicio para los acreedores; en cambio, quien promueve la Acción de Simulación, no necesita demostrar que la misma fue fraudulenta, ya que la Acción sería admisible, aunque el acto hubiera sido lícito; el único requisito necesario para ejercer la Acción de Simulación, es la existencia de un interés, el cual puede consistir en el peligro de perder un derecho o de no poder utilizar una facultad legal.

4.3 C. Difieren asimismo estas Acciones, por razón de la calidad de las personas que pueden intentarlas, ya que la Pauliana corresponde únicamente a los acreedores anteriores al acto fraudulento, en tanto que la Simulación aparece como hecho expreso para los tribunales bajo condición, quienes encuentran la defensa de su futuro derecho, en la declaración anticipada de la Simulación.

Por lo que ve a sus efectos, cabe decir, que la Acción Pauliana rescinde o revoca el acto, con el fin de reparar el daño sufrido; no ataca el acto por entero, sino sólo en la parte que perjudica a quien entabla la acción; la Acción de Simulación tiene por fin el reconocimiento o declaración de la inexistencia de un acto, declaración que ataca por entero, puesto que no es posible considerar fingido un acto en su mitad o en su tercera parte y verdadero en lo demás.

Finalmente, en tanto que la Acción Pauliana es susceptible de desaparecer por prescripción, la declarativa de Simulación es imprescriptible, ya que en el primer caso se trata de un acto real, verdadero, que se anula por haberse efectuado en fraude y perjuicio de los acreedores, y la Acción de Simulación, en cambio, ataca un acto aparente, ficticio, que mientras subsiste en esa forma fingida, puede ser declarado inexistente.

Amparo civil directo 3082/35. Pallás S. Leopoldo. 13 de noviembre de 1937. Unanimidad de cuatro votos. El Ministro Luis Bazdresch no intervino en la discusión y votación de este asunto, por las razones que constan en el acta del día. La publicación no menciona el nombre del ponente.”³¹

4.4.2 APROVECHAMIENTO DEL ERROR.

³¹ PODER Judicial de la Federación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas 1917-1999, Novena Versión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (CD-ROM- IUS 1999.). Pág. 1796.

4.3 CASOS DE PROCEDENCIA DEL DELITO DE FRAUDE.

Una vez agotados los derechos que la legislación Civil y Mercantil conceden a los acreedores frente a sus deudores para que estos cumplan con su obligación, del pago de la cantidad consignada en el Pagare analizaremos cuales son los casos en los que procederían las Acciones Penales para configurar el Delito de Fraude.

Es el acto por medio del cual el deudor obtiene un enriquecimiento patrimonial. Cuando el deudor transfiere sus bienes de mala fe y el acto por el cual lo realiza es oneroso, a un adquirente de mala fe procede el Delito de Fraude en contra del deudor y del adquirente.

4.4.5 LUCRO INDEBIDO.

Cuando el deudor transfiere sus bienes de mala fe a un adquirente de buena fe procede el Delito de Fraude en contra del enajenante.

Cuando el deudor por medio de cualquier acto simulado transfiera la propiedad de sus bienes a favor de un falso adquirente.

4.4.6 JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LOS ELEMENTOS QUE COMPOENEN EL DELITO DE FRAUDE.

4.4 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE FRAUDE.

Octava Epoca

4.4.1 ENGAÑO.

Fuente: Seminario Judicial de la Federación

Tomó El engaño puede consistir en las artimañas de que se vale el deudor para obtener un préstamo de su acreedor.

4.4.2 APROVECHAMIENTO DEL ERROR.

Consiste en que el deudor le ha hecho creer a su acreedor que tiene bienes inmuebles suficientes o económicos para garantizar la deuda contraída.

4.4.3 EL DOLO EN EL FRAUDE.

Consiste en el caso, de que el deudor obtiene un beneficio personal en forma económica, en perjuicio de un tercero, en este caso de su acreedor, a sabiendas de que no piensa cumplir.

4.4.4 ILICITAMENTE.

Es el acto por medio del cual el deudor obtiene un enriquecimiento patrimonial valiéndose de medios ilícitos para obtenerlo, o bien ya sea con la firma de un Pagare encontrándose consiente de que no va a pagarlo.

4.4.5 LUCRO INDEBIDO.

Ganancia o provecho de carácter económico, ilícitos que constituyen un daño en el patrimonio del acreedor y un lucro a favor del deudor.

4.4.6 JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LOS ELEMENTOS QUE COMPONENTEN EL DELITO DE FRAUDE.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII, Julio de 1993

Página: 218

4.4.6.1 FRAUDE LA CONFIGURACION DEL PREVISTO POR EL ARTICULO 306, FRACCION XI, DEL CODIGO PENAL DEL ESTADO DE TLAXCALA, PRECISA LA SATISFACCION DE LOS ELEMENTOS DEL FRAUDE GENERICO.

“La figura delictiva prevista por el artículo 306, fracción XI del Código Penal del Estado de Tlaxcala, es por su naturaleza jurídica un Fraude especial, punible a título de delito tan sólo si se reúnen todos y cada uno de los elementos del Fraude Genérico, aunque no sean mencionados expresamente en el tipo especial.

Por tanto, el activo deberá de actuar con previo ánimo de lucro; también, deberá engañar al pasivo, induciéndolo al error, como consecuencia de lo cual éste realizará un acto de disposición patrimonial, que debe trascender en lucro del activo. De estimar configurado ese delito en ausencia de estos elementos, que el tipo no menciona, se estaría sancionando penalmente el simple incumplimiento de un contrato o una deuda de carácter meramente Civil.”³²

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 207/93. Alejandro de la Madrid Tejeda. 27 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván.

³² **Ibidem. Pág. 218.**

4.5 MEDIOS DE PRUEBA APLICABLES PARA COMPROBAR EL DELITO DE FRAUDE.

4.5.1 DOCUMENTAL PRIVADA.

La cual esta conformada por el documento Mercantil, Titulo de Crédito, que en este caso será el Pagare.

4.5.2 DOCUMENTALES PUBLICAS.

Copias certificadas del expediente del Juicio Ejecutivo Mercantil, en donde consta que el acreedor obtuvo sentencia favorable, la cual no se puede ejecutar, debido a que el deudor carece de bienes para ejercitar sobre ellos el cobro.

Se analizará *la Insolvencia del deudor para demostrar si su Insolvencia es ilícita* por que los bienes del adeudado hayan sido transferidos de propiedad en forma real y verdadera o de una forma simulada, con el objeto de defraudar a sus acreedores.

Certificados del Registro Publico de la Propiedad y Raíz en, el Estado consistentes en historias catastrales de los bienes inmuebles que eran propiedad del deudor, en el caso de vehículos automotores se requerirán certificados expedidos por las oficinas de rentas del Estado en donde conste el nombre y datos de o los propietarios y fechas de enajenación de los mismos.

4.5.3 TESTIMONIAL.

Las cuales estarán a cargo de personas dignas de fe, mismos que declaran bajo protesta de decir verdad, y que tengan conocimiento de los hechos denunciados por el deudor.

4.6 ARTICULO DIECISIETE CONSTITUCIONAL.

Y si bien es cierto lo establecido por el ARTICULO 17 DIECISIETE, de nuestra carta magna que "Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter **"Puramente Civil"**³³, también lo es que nuestra Constitución no protege a ningún delincuente. Lo cual reafirmo a continuación con las siguientes jurisprudencias.

4.6.1 JURISPRUDENCIAS RELACIONADAS CON EL ARTICULO DIECISIETE CONSTITUCIONAL.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. SCJN

Tesis: 1365

Página: 641

4.6.1.1 FRAUDE, DELITO DE. EL ARTICULO 317, FRACCION III, DEL CODIGO PENAL DEL ESTADO DE MEXICO, NO CONTRAVIENE LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.

"El artículo 317, fracción III, del ordenamiento aludido dice: "Igualmente comete el delito de fraude: III. Al que obtenga de otro una cantidad de dinero o cualquier otro lucro, otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un

³³ CONSTITUCION, Política de los Estados Unidos Mexicanos, Cuadernos de Derecho, Editores ABZ, Vol. 90, México, Diciembre del 2005. Pág. 6.

documento nominativo, a la orden o al portador contra una persona supuesta o que el otorgante sabe que no ha de pagarlo.

Ahora bien, la prohibición contenida en el artículo 17 Constitucional acerca de que "nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente Civil" no resulta transgredido por la disposición primeramente citada, porque de su contenido se observa que no establece pena de prisión ni de ninguna otra naturaleza para el que incumple con el pago de deudas civiles, sino que encuadra una figura delictiva cuya conducta sanciona cuando se obtiene un lucro de otro, mediante el otorgamiento o endoso de un documento crediticio contra una persona supuesta o que sabe que no ha de pagar, extremos que identifiquen tal comportamiento como sancionable desde el punto de vista penal ya que se obtiene un beneficio económico a través del engaño fraudulento.

Es decir, lo que sanciona el precepto no es la existencia de un adeudo sino la conducta encaminada a obtener un lucro por medio del engaño.³⁴

Amparo en revisión 1394/92.-Bartolo Peñalosa Vera.-22 de mayo de 1995.-Unanimidad de nueve votos.-Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.-Secretaria: MA. Alejandra de León González.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, agosto de 1995, página 71, Pleno, tesis P. XLII/95.

Octava Época

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. SCJN

Tesis: 1374

Página: 646

³⁴ **PODER Judicial de la Federación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas 1917-1999, Novena Versión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (CD-ROM- IUS 1999.) Pág. 641.**

4.6.1.2 FRAUDE ESPECIFICO. CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. SU ARTICULO 387, FRACCION III, NO VIOLA EL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL.

"La prohibición contenida en el artículo 17 constitucional acerca de que "nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente Civil", no resulta transgredida por el artículo. 387, fracción III, del Código Penal para el Distrito Federal, que establece un delito de fraude específico, pues de su examen aparece que no establece pena de prisión ni de ninguna otra naturaleza para el que incumpla con el pago de deudas civiles.

sino que estatuye una figura delictiva que sanciona la conducta de quien obtiene un lucro de otro, mediante el otorgamiento o endoso de un documento crediticio contra una persona supuesta o que sabe que no ha de pagar, extremos que identifican tal comportamiento como sancionable penalmente, porque la obtención de un beneficio económico mediante el engaño fraudulento, transgrede el mínimo ético que protege el derecho penal, además de que este mismo resultado se obtiene de que la conducta tipificada socava la confianza que merecen en la vida comercial, los mencionados documentos."³⁵

4.7.2 JURISPRUDENCIAS RELACIONADAS CON EL DELITO EN MENCIÓN.

Amparo en revisión 235/83.-José de Melo Guimarães Ferreira.-7 de abril de 1988.-Unanimidad de quince votos.-Ponente: Juan Díaz Romero.-Secretario: José Luis Rodríguez Santillán.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo I, Primera Parte-1, enero a junio de 1988, página 25, Pleno.

En vista de lo anterior considero que la conducta realizada por el deudor es constitutiva de un delito y enmarcable dentro de la figura delictiva de FRAUDE.

³⁵Ibidem. Pág. 646.

4.7 ARTICULO "388 BIS" DEL CODIGO PENAL FEDERAL.

Por todo lo antes expuesto en el presente trabajo y en relación a la sugerencia hecha en mi proyecto de tesis, a continuación haré referencia de lo contemplado en el Código Penal Federal como un subtipo del delito de Fraude en el artículo 388 bis el cual a la letra dice.

4.7.1 ARTICULO 388 BIS.

Séptimo "(Subtipo del delito de Fraude) Al que se coloque en estado de insolvencia con el objeto de eludir las obligaciones a su cargo con respecto a sus acreedores, se le impondrá pena de seis meses a cuatro años de prisión y de cincuenta trescientos días de multa."³⁶

4.7.2 JURISPRUDENCIAS RELACIONADAS CON EL DELITO EN MENCION.

Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CI

Página: 168

³⁶ CARRANCA y Trujillo, Código Penal Anotado, Porrúa, vigésima Cuarta Edición, México, 2001. Pág. 998.

4.7.2.1 DELITO DE FRAUDE.

"La maniobra del acusado, encaminada inmediata y directamente a engañar al ofendido, tenía como finalidad obtener un lucro indebido, si mediante ella se liberaba su deudor del pago de una deuda legítima."³⁷

Amparo penal directo 1701/49. Díaz de Sauri Camacho Jaime. 7 de julio de 1949. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Séptima Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. TCC

Tesis: 4538

Página: 2249

4.7.2.2 CONTRATO CUYO INCUMPLIMIENTO PUEDE DAR LUGAR AL DELITO DE FRAUDE.

"En los procesos penales que se caracterizan por tener como origen un contrato cuyo cumplimiento no realiza una de las partes, la línea divisoria entre la esfera penal y la civil presenta una sutileza tal que puede dar lugar a la confusión de dichos ámbitos. La delimitación existe, sin embargo, y una conducta con naturaleza aparentemente civil puede tener, por el contrario, carácter penal.

³⁷ PODER Judicial de la Federación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas 1917-1999, Novena Versión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (CD-ROM- IUS 1999.) Pág. 168.

Para considerar que el contratante que no cumplió el contrato ha incurrido en una infracción de carácter Penal, es preciso acreditar que dicha persona, desde que celebró el contrato, había decidido dolosamente no cumplirlo; tiene que demostrarse, por lo tanto que la operación aparentemente civil fue engendrada por el dolo penal de una de las partes.

La prueba de ese dolo original sólo puede consolidarse por medio de aquellos elementos que, debidamente analizados en relación con el contrato de referencia, engendren en el juzgador la convicción plena de que el contratante pactó a sabiendas de que no llegaría a cumplir.

Si los elementos de prueba sometidos a la consideración del Juez no poseen esa fuerza retroactiva, en cuanto que mediante ellos pueda establecerse la existencia de un engaño en el pretérito, es decir, en la época en que se celebró el contrato, el Juez no puede atribuir al simple incumplimiento, carácter penal.

Pero, si por el contrario, aquellos elementos permiten establecer que el contratante mediante el engaño o aprovechamiento del error produjo en la otra parte la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, debe considerarse su conducta como penal.

En tales casos, el incumplimiento no es otra cosa que la consumación de la conducta delictiva. Así pues, no todo incumplimiento de contrato constituye una mera conducta civil. Adoptar criterio distinto conduciría a la consideración de que basta que dos personas celebren una operación regulada en principio por el derecho privado para que su conducta, no obstante la falacia y mala fe de que esté viciada, no puede ser regulada por el derecho penal.

Dicha postura desvirtuaría el derecho civil convirtiéndolo aberrantemente en un escudo para todos aquellos que con el pretexto de celebrar convenios civiles tratan de obtener en forma ilegítima y en perjuicio de otra persona algún lucro indebido, y que al amparo del derecho privado escaparían, con el consecuente perjuicio para la sociedad, a la represión del derecho penal, encargado de defenderla.”³⁸

Amparo en revisión 82/71.-Óscar Casillas Hernández.-29 de octubre de 1971.-Ponente: Víctor Manuel Franco.

Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 34, Sexta Parte, página 35, Tribunales Colegiados de Circuito.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV, Enero de 1995

Tesis: VI.2o. 260 P

Página: 241

4.7.2.3 DISTINCION ENTRE FRAUDE O DOLO CIVIL Y FRAUDE O DOLO PENAL.

“Hay que distinguir el fraude o el dolo Civiles, que otorgan simplemente a la persona lesionada una acción de reparación del perjuicio del Fraude Penal o dolo penal, que hace incurrir, además, al que lo emplea, en una pena pública.

Véase Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen CV, Segunda Parte, página 70.

³⁸ **Ibidem. Pág. 2249.**

Aun cuando se ha sostenido que la ley penal hace delito de todo atentado a la propiedad cometido por sustracción, engaño o deslealtad, y abandona al derecho civil la materia de las convenciones cabe observar que el legislador también ha considerado el interés de proteger a la sociedad de quienes atacan el patrimonio de las personas, aprovechando la buena fe de éstas, su ignorancia o el error en que se encuentran, y otorga la tutela penal estableciendo tipos de delito que protejan a la sociedad y repriman esas agresiones, aunque se utilicen sistemas contractuales como medios para enriquecerse ilegítimamente u obtener un lucro indebido.

Por ello se ha expresado que si bien es verdad que la voluntad de las partes es soberana para regir las situaciones que han creado por virtud del contrato, la responsabilidad que de él deriva está limitada con relación a las exigencias del orden público, tal como la tutela penal a cargo del Estado. Así, cabe distinguir: La represión penal se funda en el carácter perjudicial del acto desde el punto de vista social. Su objeto es que se imponga una pena. La responsabilidad civil se funda en el daño causado a los particulares, y su objeto es la reparación de este daño en provecho de la persona lesionada, pudiendo un hecho engendrar tanto responsabilidad civil como penal.³⁹

Amparo directo 570/94. José Juan García de Gaona. 29 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta. Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Amparo en revisión 295/94. Raymundo Varela Porquillo. 7 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta. Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen CV, Segunda Parte, página 70.

³⁹ **Ibidem.** Pág. 241.

Nota: Este criterio ha integrado la jurisprudencia VI.2o. J/146, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, septiembre de 1998, página 1075.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo I, Const., P.R. SCJN

Tesis: 1166

Página: 820

4.7.2.4 DISTINCION ENTRE FRAUDE O DOLO CIVIL Y FRAUDE O DOLO PENAL.

“Hay que distinguir el fraude o el dolo civiles, que otorgan simplemente a la persona lesionada una acción de reparación del perjuicio, del fraude penal o dolo penal, que hace incurrir, además, al que lo emplea, en una pena pública.

Aun cuando se ha sostenido que la ley penal hace delito de todo atentado a la propiedad cometido por sustracción, engaño o deslealtad, y abandona al Derecho Civil la materia de las convenciones, cabe observar que el legislador también ha considerado el interés de proteger a la sociedad de quienes atacan el patrimonio de las personas, aprovechando la buena fe de éstas, su ignorancia o el error en que se encuentran, y otorga la tutela penal estableciendo tipos de delito que protejan a la sociedad y repriman esas agresiones aunque se utilicen sistemas contractuales como medios para enriquecerse ilegítimamente u obtener un lucro indebido.

Por ello se ha expresado que si bien es verdad que la voluntad de las partes es soberana para regir las situaciones que han creado por virtud del contrato, la responsabilidad que de él deriva está limitada con relación a las exigencias del orden público, tal como la tutela penal a cargo del Estado.

4.8.1 Así, cabe distinguir: la represión Penal se funda en el carácter perjudicial del acto desde el punto de vista social. Su objeto es que se imponga una pena.

La responsabilidad Civil se funda en el daño causado a los particulares, y su objeto es la reparación de este daño en provecho de la persona lesionada, pudiendo un hecho engendrar tanto responsabilidad civil como penal.”⁴⁰

Amparo directo 1768/64.-Alejandro López Gallegos.-3 de marzo de 1966.-Cinco votos.-Ponente: Manuel Rivera Silva.

Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen CV, Segunda Parte, página 70, Primera Sala.

4.8 EL FRAUDE EN EL DERECHO ARGENTINO.

Considero necesario que antes de dar por concluido el presente capítulo analicemos como se considera el delito de Fraude en el Derecho Argentino y de igual forma como es considerada la insolvencia ya que este Derecho encuentra similitud con el Derecho Mexicano en algunos aspectos.

Bueno se dice en este Derecho que existen diversos tipos de Fraudes, dependiendo de si se acompañan de un delito o se cometen en una actividad específica, por ejemplo el fraude bancario, fraude electoral, fraude en el comercio, fraude en la red, o por estafa.

⁴⁰ Ibidem. Pág. 820.

4.8.1 CONCEPTO DE FRAUDE EN EL DERECHO ARGENTINO.

“Desbaratamiento de la garantía común de los créditos que presenta el patrimonio del deudor, mediante actos jurídicos que causan la insolvencia del deudor o la agravan, con el objeto de no responder frente al acreedor.”⁴¹

También se considera como el acto o efecto de lesión que se causa en el patrimonio del acreedor de forma violenta por medio de ardid o engaño y con intención de provocar un menoscabo en el mismo.

4.8.2 CONDICIONES PARA PODER ACCIONAR EN EL DELITO DE FRAUDE.

Intención del deudor de insolventarse o de agravar su situación;

El Fraude es Intencional doloso y no puede ser por negligencia.

Si no esta en este estado el acreedor no puede accionar ya que los bienes del deudor serian suficientes para satisfacer el pago de las obligaciones contraídas con el primero.

4.8.3 CONCEPTO DE INSOLVENCIA.

Por Insolvencia debemos entender el desequilibrio en el patrimonio en donde el pasivo es mayor que el activo.

⁴¹ www.google.com.mx.

Y de igual forma el Derecho argentino también considera que muchas de las modalidades delictivas carecen de encuadre dentro de las figuras penales vigentes, fundamentalmente en forma puntual.

Siendo contempladas en forma genérica dentro de un contexto amplio que dificulta su tipificación, en específico podríamos abordar el delito de Fraude.

Por todo lo antes expuesto podemos sugerir que hagamos una reflexión sobre lo que a continuación escribiremos en las siguientes líneas y así poder hacer conciencia de lo que perjudica a una persona el no cumplir con sus obligaciones contraídas con su acreedor.

Por lo regular vemos a la gente cuando están en su peor momento. Vienen a nosotros porque se han metido en deudas ellos mismos, que no piensan que resolver sus problemas sea posible.

No importa lo mucho que intentan hacer sus pagos, parece que no ven luz al final del túnel. Muchas de estas personas nos dicen que han considerado declararse en Insolvencia como el último recurso.

Bueno, usted sabe lo que se dice acerca de la luz al final del túnel, que es un tren que se acerca.

Desafortunadamente, muchas personas no entienden cual es la realidad de declararse en Insolvencia.

Lo ven como una manera de hacer que ciertas deudas desaparezcan como por arte de magia, y sienten que no importa cuales sean las consecuencias, éstas serán más soportables que el peso de su deuda.

Sin embargo, es importante entender que se paga un alto precio por romper una promesa pago.

Póngase usted por un momento en la posición de los acreedores. Usted vive de prestarle dinero a la gente y ganando un Interés cuando le pagan. Un día, alguien viene y le pide dinero prestado, pero usted descubre que esa persona no les ha pagado a las otras personas que le han prestado. ¿Le prestaría usted dinero a esa persona?

El precio que usted paga por declararse en Insolvencia es tenerla en su reporte de crédito por diez años. Esto significa que por diez años usted estará severamente restringido al solicitar crédito, ya sea que se lo nieguen, o que tenga que pagar tasas de interés demasiado altas.

Piense como eso afectaría su manera de vivir. Obtener un préstamo para una nueva casa o un auto estaría completamente fuera de consideración.

Algunas compañías de seguros están revisando ahora los reportes de crédito para determinar las primas. De hecho, esto puede afectar su habilidad para conseguir empleo o promociones en ciertos campos.

Aún más, usted no siempre se libera de todas sus deudas. Algunas como los Impuestos Federales, los préstamos de estudiante, manutención de hijos o cónyuge no son eliminados, aún si usted se declara en Insolvencia.

Tener una Insolvencia en su archivo es un estigma que permanece en los archivos públicos por 20 años en algunos estados, aún cuando se quite de su archivo después de 10 años. Muchas personas que se han declarado en Insolvencia dicen que, en adición a todos los resultados negativos anteriormente mencionados, tienen que lidiar con sentimientos de fracaso personal, y baja estima.

No estoy diciendo que nadie debe declararse en Insolvencia nunca. Hay casos cuando las personas están tan metidas en deudas que no hay ningún medio matemático para resolver la situación. Sin embargo, la mayoría de la gente que lo están considerando que yo he visto, no caen en esta categoría.

CONCLUSIONES

Para proceder dentro del Derecho Penal se requiere haber ejercitado en la vía Judicial el cobro de la obligación por medio del Procedimiento Ejecutivo Mercantil.

Hoy en día los legisladores han considerado la necesidad de proteger a la sociedad de quienes atacan el patrimonio de las personas, valiéndose de sistemas contractuales Civiles para enriquecerse u obtener un lucro indebido.

En nuestros día es muy difícil que el acreedor pueda demostrar la **Insolvencia** del deudor ya que tropezaría con muchos obstáculos que en la vida practica se presentan para encubrir una operación fraudulenta, es por eso que se ha optado en varias jurisprudencias, en que se le deje la carga de la prueba al deudor para desvirtuar la presunción legal del actor cuando declara la **Insolvencia** de su endeudado.

Ahora bien, la prohibición contenida en el artículo 17 Constitucional acerca de que **"NADIE PUEDE SE APRISIONADO POR DEUDAS DE CARACTER PURAMENTE CIVIL"** no resulta transgredido porque se observa que no establece pena de prisión ni de ninguna otra naturaleza para el que incumple con el pago de deudas Civiles, sino que encuadra una figura delictiva cuya **CONDUCTA** sanciona cuando se obtiene un lucro de otro, mediante el otorgamiento o endoso de un documento Mercantil a sabiendas de que no ha de pagar, este comportamiento se identifica como sancionable desde el punto de vista Penal ya que se obtiene un beneficio económico a través del engaño fraudulento; es decir, lo que sanciona el precepto no es la existencia de un adeudo sino **LA CONDUCTA** encaminada a obtener un lucro por medio del engaño.

El hecho de que hoy en día la mayoría de los defraudadores se aprovechen de una deuda Civil para no cumplir con sus obligaciones en el pago de sus préstamos y valiéndose de lo que estipula el artículo 17 diecisiete Constitucional, para que penalmente no se le pueda procesar transgrede el mínimo ético que establece el Derecho Penal de proteger a quienes han sufrido a través de el engaño un menoscabo en su patrimonio, y además de que este resultado, socava la confianza que merecen en la vida comercial, los Títulos de Crédito.

Las operaciones que se realizan hoy en día aparentemente Civiles son engendradas por el dolo Penal del deudor, y si con esto se produce en el acreedor la falsa creencia de que se cumpliría con lo convenido, el incumplimiento no sería otra cosa mas que la consumación de la conducta delictiva, y dicha conducta convertiría al Derecho Civil en un escudo para todos aquellos que con el pretexto de firmar un **PAGARE** tratan de obtener en forma ilegítima y en perjuicio de otra persona algún lucro indebido, y que al amparo del Derecho Privado escaparían, con el consecuente perjuicio para su acreedor, y a la represión del Derecho Penal, encargado de defenderla.

Es por todo lo antes expuesto que propongo que se adicione al Código Penal de nuestro Estado una fracción en el delito de FRAUDE donde se encuadre la figura delictiva que contenga una sanción para todos aquellos que contraen deudas a través de Títulos de Crédito como el "Pagare" y que a la hora del pago que sean declarados en insolvencia se valgan de que contrajeron una **DEUDA CIVIL** y por lo tanto no se les puede castigar **PENALMENTE** como lo establece el artículo 17 de nuestra Constitución.

BIBLIOGRAFIA

- CODIGO de Procedimientos Michoacán Cuadernos Michoacanos de Derecho, Editores ABZ, Vol. 108, México, noviembre 2005. P.P. 36-4.
- CODIGO de Procedimientos Penal del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, Editores ABZ, Vol. 108, México, noviembre 2005. P.P. 36-4.
- ARCE Gargollo, Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Porrúa, 6ª. Edición, México, 1999. Pág. 33.
- ARELLANO García, Carlos, Practica Forense Mercantil, Porrúa, 10ª Edición, México, 1999. Pág. 304. Editores ABZ, México, 1999. P.P. 22-37.
- CASTELLANOS, Fernando, Lineamientos de Derecho Penal, Porrúa 10ª Edición, México, 1995. Pág. 284.
- CARRANCA y Trujillo, Código Penal Anotado, Porrúa, vigésima Cuarta Edición, México, 2001. Pág. 998.
- CERVANTES, Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Porrúa 10ª Cuarta Edición, México, 2000. P.P 12-27.
- CUELLO Calon, Eugenio, Derecho Penal I, Porrúa 10ª Edición, Porrúa, México, 1992. P.P. 8-89.
- CODIGO, Penal del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, # 109, México, Enero 2005. P.P. 51-57.
- CODIGO, Civil del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, # 107, México, Octubre 2005. P.P.22-25.
- CONSTITUCION, Política de los Estados Unidos Mexicanos, Cuadernos de Derecho, Editores ABZ, Vol. 90, México, Diciembre del 2005. Pág. 6.

CODIGO, de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, Editores ABZ, Vol. 108, México, noviembre 2005. P.P. 35-4.

CODIGO, de Procesal Penal del Estado de Michoacán, Cuadernos Michoacanos de Derecho, Editores ABZ, Vol. 106, México, Enero 2005. P.P. 45-52.

CODIGO, de Comercio, Ley General de títulos Operaciones de Crédito, Cuadernos De Derecho, Editores ABZ, México, 1999. P.P. 22-37.

CRUZ, Barney Oscar, Historia del Derecho Mexicano, Oxford, México, 1999.P.P. 25-75.

DAVALOS, Mejia Carlos Felipe, Títulos de Crédito, Harla, 2ª Edición, México, DF, 2002. Pág. 97

DAVALOS, Mejia Carlos Felipe, Derecho Bancario y Contratos de Credito, Harla 2ª, Edición México DF, 2002. Pág. 38.

DE PINA, Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Porrúa, 10ª Segunda Edición, México, 2002. P.P. 29-40.

DIAZ, Bravo Arturo, Contratos Mercantiles, Harla, 6ª edición, México, DF. 2001. P.P. 175-225.

GARCIA, Maynes Eduardo, Filosofía de Derecho, Porrúa, México, 2001. Pág. 122.

GONZALEZ, Quintanilla José Arturo, Derecho Penal Mexicano, Porrúa, 5ª Edición, México, 1999. P.P. 22-35.

GUTIERREZ, y González Ernesto, El Patrimonio, Porrúa, 6ª Edición, México, 1999. P.P.155-193.

KELSEN, Hans, Teoría Pura del Derecho, Porrúa, México, 2001. P.P.601-620.

MARGADAN, Guillermo F. Panorama de la Historia Universal del Derecho, Porrúa, México, 1998. P.P. 825-865.

PAVON, Vasconcelos Francisco, Derecho Penal Mexicano I Porrúa, 10ª Segunda Edición, México, 1995. Pág. 17.

PODER Judicial de la Federación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas 1917-1999, Novena Versión. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (CD- ROM- IUS 1999.)

REYES, Olvera Genaro, Las Generalidades del Derecho Penal Teoría de la Ley Penal, Porrúa, 9ª Edición, México 2002. P.P. 27-70.

RECANSES, Siches Luis, Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, 10ª Segunda Edición, México, 1997. P.P.327-351

RODRIGUEZ y Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil Tomo I, Porrúa 24ª Edición, México DF. 1999. P.P. 284-301.

SOBERANES, José Luis, Historia del Derecho en México, Porrúa 2ª Edición, México, 1999. P.P.238-255.

www.google.com.mx.