
COMUNICADO DE PRENSA

México, D. F. a 18 de abril de 2006

**CAMBIO DE LOS CRITERIOS JUDICIALES CAUSA DE LA IMPUNIDAD
EN LOS CASOS RELACIONADOS CON EL FOBAPROA: SHCP**

El día de ayer el periódico Reforma reportó, de acuerdo a un Informe de la Auditoría Superior de la Federación, los “hallazgos” de dicha Auditoría en relación con 62 procedimientos penales relativos a la “Banca Intervenida” por hechos ocurridos antes de 1998.

Del reporte del periódico Reforma se infiere que, tratándose de 39 de los 62 procedimientos, los servidores públicos de la Procuraduría Fiscal de la Federación, de la Procuraduría General de la República y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores no actuaron con la diligencia debida.

Al respecto, la SHCP aclara:

1. Sin perjuicio de llevar a cabo un análisis de cada caso, la impunidad de los responsables de las irregularidades aludidas es atribuible, entre otras causas, a:
 - Criterios diversos y contradictorios sostenidos por los tribunales del Poder Judicial de la Federación respecto de:
 - a) El momento a partir del cual se computa la prescripción, y
 - b) La necesidad de que un servidor público ratificara o no las denuncias de forma personal y no sólo por escrito, ante el Ministerio Público.
 - Deficiencias existentes en la legislación financiera en la época de los hechos.
2. La información respectiva fue proporcionada con transparencia y en su totalidad a la Auditoría Superior de la Federación por parte del IPAB y otras autoridades financieras, compromiso que esta administración asumió responsablemente.

De haber existido una definición precisa por parte de los tribunales sobre los criterios aplicables, así como disposiciones similares a las que fueron objeto de la reforma de 1999 a las leyes financieras, muchas conductas realizadas en dicho periodo hubieran sido consideradas como delitos y las autoridades habrían tenido a su alcance mayores elementos y tiempo para perseguirlos.

En relación con lo anterior es pertinente realizar las precisiones siguientes:

1. La polarización de criterios al interior del Poder Judicial respecto de la prescripción generó la intervención de la SCJN, la cual no fijó jurisprudencia hasta antes el 2003. (Ver Anexo1)
 - a) Algunos tribunales sostenían que el plazo de un año para la prescripción de la acción penal debía computarse desde el momento en que el interventor de la CNBV tenía conocimiento del delito y del delincuente. **Con esta interpretación los delitos estaban prescritos antes de que el expediente y la opinión de delito fueran turnados a la PFF.**
 - b) Otros tribunales señalaban que la prescripción debía correr a partir de que dicha Comisión emitiera la opinión de delito a la SHCP. En este caso los delitos no prescribieron.

La SCJN le otorgó la razón al Gobierno Federal y estableció que la prescripción debía correr a partir de que la CNBV enviara la opinión de delito a la PFF. (Tesis de Jurisprudencia 34/2003).

2. Al igual que el tema de la prescripción, la interpretación sobre la ratificación de las querellas presentadas por servidores públicos también generó criterios jurisdiccionales encontrados respecto de si ésta debía hacerse personalmente ante el MP o por escrito. Lo anterior fue resuelto por SCJN también en el 2003. En este caso el criterio establecido por la SCJN no favoreció al Gobierno Federal. (Ver Anexo 1)
3. Los criterios contrarios a los intereses de la Federación se aplicaron tanto a los casos nuevos como a los casos que ya se habían iniciado, derivado del principio de Derecho Penal de la aplicación retroactiva de la ley en beneficio de los inculpados y, por otro lado, los criterios favorables a la Federación sólo pudieron aplicarse hacia el futuro, pero no retroactivamente, también por la aplicación de dicho principio.
4. Las 62 opiniones a que se refiere el aludido Informe corresponden a hechos ocurridos antes de 1998.
5. Como se mencionó, la legislación financiera era insuficiente para atacar este tipo de delitos. Hasta antes de la reforma a las leyes financieras de 1999:
 - a) La prescripción de la acción penal era de un año a partir de que se tuviera conocimiento del delito y del delincuente y tres años fuera de esta circunstancia, disposición que se modificó a tres años y a cinco años, respectivamente, después de la reforma de 1999 .

- b) Las personas que podían ser sancionadas penalmente eran los particulares, los empleados y funcionarios de las instituciones de crédito, o los *clientes* de las mismas, pero no los miembros de los consejos de administración de las instituciones financieras, por tener ese carácter.
- c) Antes de la reforma la autoridad enfrentaba grandes dificultades para demostrar la existencia de un daño patrimonial.
- d) A partir de la reforma citada, se aumentaron las penas en general para funcionarios, comisarios o empleados bancarios que incitaran u ordenaran a otros a cometer delitos bancarios, y se incluyó a los consejeros. Además, los delitos más relevantes fueron considerados como graves a fin de que los inculpados no tuvieran derecho a la libertad bajo caución.

Con base en la información anterior, se puede apreciar que fueron insuficiencias e imprecisiones en nuestro régimen jurídico las que impidieron perseguir exitosamente a los responsables de los delitos a que se refiere la nota del Reforma.

ANEXO 1

Divergencia de criterios sostenidos por diversos tribunales sobre el momento a partir del cual debe empezar a computarse el término de la prescripción.

1. A partir de que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores hubiera ordenado la intervención gerencial a la institución correspondiente, ya que por medio de ésta la SHCP tenía conocimiento del delito y del delincuente. (Primer Tribunal Colegiado en Materia penal del Primer Circuito, amparos en revisión 461/98, 497/98, 589/98, 277/99 y 773/99)
2. A partir de que la SHCP hubiera recibido la opinión de la CNBV, por lo que no puede considerarse que la orden de intervención gerencial emitida por dicha Comisión fuera suficiente para que desde la fecha en que dicha intervención se realizó la Secretaría tuviera conocimiento del delito y de los delincuentes. (Primer Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, al resolver los amparos en revisión 352/99 y 149/99)

La aplicación de tales criterios, por parte de los Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito, trajo como consecuencia que en muchos casos se decretara prescrita la acción penal por extemporaneidad de la petición de la Secretaría derivado del conocimiento previo por parte de la CNBV.

Como ya se mencionó, la contradicción de criterios fue planteada ante la SCJN. La Primera Sala de nuestro máximo tribunal, en la Contradicción de tesis 12/2001-PS, de fecha **4 de junio de 2003**, emitió la siguiente Jurisprudencia con carácter obligatorio y vigente a partir de esa fecha:

“DELITOS BANCARIOS. EL CÓMPUTO DEL PLAZO PARA QUE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO FORMULE LA PETICIÓN O QUERRELLA CORRESPONDIENTE, INICIA A PARTIR DE QUE RECIBE LA OPINIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES. Para que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público pueda formular la petición o querrela, con la intención de que se persigan los delitos bancarios establecidos, entre otras, en la Ley de Instituciones de Crédito y en la del Mercado de Valores, debe escuchar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, pues ésta, por su grado de especialización, es quien puede aportar los elementos técnicos necesarios para que dicha dependencia del Ejecutivo Federal pueda tener conocimiento del delito y del delincuente, al proporcionarle los informes o dictámenes, así como las pruebas necesarias. En consecuencia, será a partir de que dicha Secretaría cuente con esa opinión, cuando inicie el cómputo del plazo para que formule la petición o querrela correspondiente; sin soslayar las facultades que la propia ley concede en este sentido a otros órganos. (Tesis de jurisprudencia 34/2003).

Cabe precisar que, aun y cuando la Jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la SCJN resulta favorable a la SHCP, ésta no pudo revertir las resoluciones que fueron desfavorables a la misma, ya que la Jurisprudencia citada solamente tiene efectos hacia futuro.

Momento de consumación del delito.

Otras cuestiones relacionadas con la prescripción de la acción penal se centraron respecto del momento de la consumación del delito.

Algunos tribunales consideraron como fecha de consumación del delito el momento en que se otorgaron los créditos bancarios, momento anterior a la intervención por parte de la CNBV, situación que trajo como consecuencia que se decretara la prescripción de la acción penal por extemporaneidad de la querrela (petición). Tal es el caso de los amparos en revisión R. P. 1562/2004 y 134/2004 ambos resueltos por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

Otros tribunales consideraron que, al ser los delitos financieros de resultado material, para su comisión se requería de la existencia de un quebranto a la institución de crédito ofendida. En ese sentido, establecieron que es al momento en que se registra el quebranto cuando se consume el hecho delictivo, tal y como lo sostuvo el Tercer Tribunal Unitario del Primer Circuito al resolver el toca penal 422/96-III-B.

Criterios judiciales diversos relativos a el sobreseimiento por falta de ratificación personal de la querrela.

Tratándose de denuncias o querrelas (peticiones) formuladas por servidores públicos, los Agentes del Ministerio Público no citaban a éstos a ratificarlas personalmente, la ratificación sí se realizaba por escrito. Adicionalmente se consideraba que los citados servidores públicos actuaban en aplicación de una ley que los facultaba expresamente para hacerlo, aunado a que al ser el escrito en que se contiene la denuncia o querrela un documento emitido por servidor público en ejercicio de sus facultades, tendría el carácter de documento público con valor probatorio pleno en términos del artículo 280 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Al ser analizada la postura anterior por los Tribunales Federales, los criterios se dividieron:

1. Que los requisitos del artículo 119 del Código Federal de Procedimientos Penales son ineludibles para el Ministerio Público de la Federación cuando el querellante sea una persona física o moral, mas no un ente público; **en consecuencia es innecesario, en tal hipótesis, cumplir con los requisitos del numeral en cuestión por cuanto en el desempeño de sus funciones públicas los servidores públicos derivan de la aplicación de una ley que los faculta expresamente para hacerlo.** De lo que se desprende que la ratificación personal ante el MP era innecesaria (Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, amparo directo 26/97).

2. Que la querrela que se formule tratándose de delitos presentados por la Administración Pública no debe tener distinción alguna cuando la querrela provenga de un servidor público respecto de las presentadas por particulares. Por lo que, en adición a la ratificación escrita, sí se requiere de ratificación personal. (Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, Amparo en revisión 114/2002)

Al igual que en el caso de la prescripción, la disparidad de criterios fue sometida al análisis de la SCJN, cuya Primera Sala, en la contradicción de tesis 129/2002-PS, con fecha **14 de mayo de 2003**, resolvió que los servidores públicos estaban en igualdad de circunstancias que los particulares y, por lo tanto, debían ratificar personalmente ante el MP la querrela¹.

Lo anterior derivó en la necesidad de que, a partir de la citada Jurisprudencia, los servidores públicos tuvieran que acudir, en persona, a ratificar las querellas y también derivó en el sobreseimiento de las causas y procedimientos ya iniciados que no contaran con dicho requisito formal

Marco legal vigente en la época de los hechos.

Hasta antes de la reforma el 17 de mayo de 1999, las leyes financieras establecían, entre otros aspectos, los siguientes:

- Como se mencionó, la legislación vigente en la época tenía un plazo de prescripción de 1 a 3 años, según se tuviera o no conocimiento del delito y del delincuente, lo cual fue modificado en 1999 para ampliarse a 3 ó 5 años, según sea el caso.
- Las personas que podían cometer las conductas delictivas eran los particulares, los empleados y funcionarios de las instituciones de crédito, o los *clientes* de las mismas, pero no los miembros de los consejos de administración de las instituciones financieras, por tener tal carácter.
- Era necesario establecer la existencia de un quebranto como un elemento comprobable de la irrecuperabilidad del crédito o del monto de la operación.
- A partir de la reforma citada se aumentaron las penas en general, así como para los consejeros, funcionarios, comisarios o empleados bancarios que incitaran u ordenaran a otros a cometer delitos bancarios, y los delitos más relevantes fueron considerados como graves a fin de que los inculpados no tuvieran derecho a la libertad bajo caución.

¹ Rubro: "QUERRELLA PRESENTADA POR ESCRITO. LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 119 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, SON APLICABLES CUANDO AQUÉLLA ES FORMULADA POR UN SERVIDOR PÚBLICO EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES.

Sin embargo, dichas reformas solamente podían aplicarse hacia futuro, dado que, por garantía constitucional (artículo 14), los preceptos reformados no podían aplicarse retroactivamente en perjuicio de persona alguna.

De lo anterior se advierte que, de los 62 casos a que se refiere la nota periodística, los 39 procedimientos penales aludidos concluyeron sin la imposición de sanciones penales debido, entre otras cosas, a las siguientes causas:

- Criterios diversos y contradictorios sostenidos por tribunales del Poder Judicial de la Federación, que se aclaran hasta el 2003 con las Jurisprudencias de la SCJN por contradicción de tesis.
- La legislación vigente en la época de los hechos tenía un plazo de prescripción de 1 a 3 años, según se tuviera o no conocimiento del delito y del delincuente, lo cual fue modificado en 1999 para ampliarse a 3 ó 5 años, según sea el caso.
- La legislación relativa a los hechos fue reforzada a partir de 1999.

--- 0 ---