

00781 21
2g.

LA PERSONA JURÍDICA ANTE EL DERECHO PENAL
MEXICANO

LIC. LUIS R. ^{refugio} GARCÍA LÓPEZ-GUERRERO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1999

27.03.25



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
SECRETARÍA GENERAL
 DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
 SOLICITUD PARA EL TRÁMITE DE EXAMEN DE GRADO DE MAESTRÍA O DOCTORADO

DATOS GENERALES

No. de cuenta 8953222-1 No. de expediente 7951020
 Nombre GARCIA LOPEZ-GUERRERO LUIS REFUGIO
primer apellido segundo apellido nombre(s)
 Dirección CORCELES No.115 INT. 304 Colonia COLINA DEL SUR
 Población o ciudad MEXICO, D.F. Del. o municipio Estado MEXICO
 C.P. 01430 Tel. particular 643-03-58 Tel. oficina 622-74-72- EXT. 721
 Nacionalidad MEXICANA Sexo F M
 Lugar de nacimiento MEXICO, D.F. Fecha de nacimiento 16 DICIEMBRE 1970
 Dirección de origen
calle y número
población o ciudad estado país código postal

ESTUDIOS ANTECEDENTES**LICENCIATURA**

Plan de Estudios LICENCIATURA EN DERECHO
 Institución UNAM Facultad o escuela FACULTAD DE DERECHO
 País MEXICO Estado MEXICO
 Promedio 9.05 Fecha de titulación (día/mes/año) 15/12/93

ESTUDIOS DE POSGRADO

Nivel y plan de estudios MAESTRIA EN DERECHO
 Institución UNAM Facultad o escuela FACULTAD DE DERECHO
 País MEXICO Estado MEXICO
 Fecha de diplomación o graduación (día/mes/año):
 Nivel y plan de estudios DOCTORADO POR INVESTIGACION
 Institución: UNAM Facultad o escuela FACULTAD DE DERECHO
 País MEXICO Estado MEXICO
 Fecha de diplomación o graduación (día/mes/año)

DATOS PARA LA REVISIÓN DE ESTUDIOS

Entidad académica DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO FACULTAD DE DERECHO UNAM
 Plan de estudios DOCTORADO POR INVESTIGACION
 Año y semestre de ingreso 1998- 1 Promedio indicado en la última revisión de estudios 9.38
 Año y semestre en que cursó su última asignatura o concluyó los requisitos del plan de estudios 1999-1
 Cursó el plan de estudios con beca sí no Otorgada por
 Realizó tesis sí no Con beca sí no Otorgada por

Titulo de la tesis:

LA PERSONA JURIDICA ANTE EL DERECHO PENAL MEXICANO

Grado y nombre del tutor o director de tesis:

DRA. EN DERECHO ANA ELOISA HEREDIA GARCIA

Institución de adscripción del tutor o director de tesis:

DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM

Resumen de la tesis: (Favor de escribir el resumen de su tesis a máquina, como máximo en 25 renglones a un espacio, sin salir de la extensión de este cuadro.)

TEMA: LA PERSONA JURIDICA ANTE EL DERECHO PENAL MEXICANO.

Hipótesis: Determinar si es posible responsabilizar penalmente a las personas jurídicas y determinar cual es la posición que guardan ante el derecho penal mexicano.

La investigación consta de cuatro capítulos: en el primero se hace una panorámica general acerca de la figura de la responsabilidad jurídica, sujetos del delito, consecuencias jurídicas del delito y el bien jurídico en materia penal. En el segundo capítulo se reseña el papel que ha tenido la persona jurídica así como su responsabilidad en diferentes momentos históricos, derecho romano, glosadores, posglosadores, derecho canónico siglo XVI a XVIII y derecho moderno.

En el tercer capítulo se realiza un análisis sobre el marco jurídico que regula a las instituciones financieras en México y un estudio comparado acerca de los diferentes códigos penales correspondientes a cada una de las entidades federativas de la República Mexicana. En el capítulo cuarto se analiza la posibilidad de que las personas jurídicas comentan delitos, un estudio sobre la voluntad en las personas jurídicas, el papel que desempeñan los órganos de administración que las componen, cual es la posición que guardan las personas jurídicas en el Derecho Penal Mexicano y una propuesta para responsabilizar penalmente a las Instituciones Financieras en México.

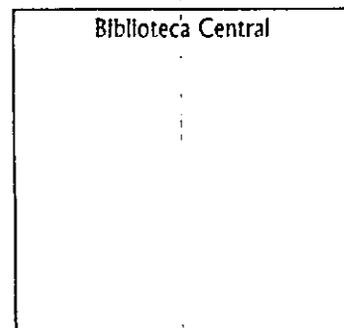
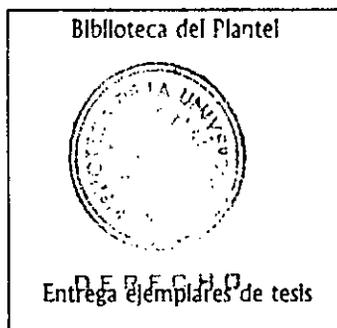
LOS DATOS ASENTADOS EN ESTE DOCUMENTO CONCUERDAN FIELMENTE CON LOS REALES Y QUEDO ENTERADO QUE, EN CASO DE CUALQUIER DISCREPANCIA, QUEDARÁ SUSPENDIDO EL TRÁMITE DEL EXAMEN

Fecha de solicitud: _____

Firma del alumno

Acompaña los siguientes documentos:

- Nombramiento del jurado del examen de grado
- Aprobación del trabajo escrito por cada miembro del jurado
- Copia de la última revisión de estudios
- Comprobante de pago de derechos por registro del grado



TOPIC: CORPORATION AND THE MEXICAN CRIMINAL LAW

Hypothesis. To determine if it is possible to incriminate the corporations and to determine which is the position that keep in front to the Mexican Criminal Law.

The investigation contains four chapters: In the first is made a panoramic general about of the legal responsibility, subject of the offense, legal consequences of the offense and the legal wealth in penal matter. In the second chapter is review the paper that it has had the corporation as well as their responsibility in diferent historical momentes, Roman right, commentators, postcommentators, Canonical right, century XVI to XVIII and Modern right.

In the third chapter is accomplished an analysis on the legal framework that regulates to financial institutions in Mexico and study comnpared about the different corresponding penal codes to each one of the federative entities of the Mexican Republic. In the fourth chapter is analyzed the possibility oif the fact that the corporations commit offenses, a study on the will in the corporations, the papaer that perform the administration organs that compose them, which is the position that keep in front to the Mexican Penal Law and a proposal to determinated a criminal liability to the financial institutions in Mexico.

ÍNDICE

LA PERSONA JURÍDICA ANTE EL DERECHO PENAL MEXICANO.

Introducción.

CAPÍTULO PRIMERO

PANORAMA GENERAL

1. LA RESPONSABILIDAD.

a) Concepto gramatical	1
b) Concepto doctrinal	4
c) Concepto legal	11

2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

a) Concepto doctrinal	12
b) Concepto legal	21
c) Responsabilidad civil de las personas jurídicas	23

3. LA RESPONSABILIDAD PENAL.

a) Concepto doctrinal	27
b) Concepto legal	39
c) Responsabilidad penal de las personas jurídicas	44

4. LA RESPONSABILIDAD FISCAL.

a) Concepto doctrinal	45
b) Concepto legal	48
c) Responsabilidad fiscal de las personas jurídicas	49

5. LOS SUJETOS DEL DELITO.

A. Personas físicas	52
a) Concepto gramatical	52
b) Concepto doctrinal	54
c) Concepto legal	59

B. Personas jurídicas	60
a) Concepto gramatical	60

b) Concepto doctrinal	60
c) Concepto legal	69

6. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO.

A La pena	71
a) Concepto gramatical	71
b) Concepto doctrinal	74
c) Concepto legal	80

B Las medidas de seguridad	81
a) Concepto gramatical	81
b) Concepto doctrinal	83
c) Concepto legal	88

7. EL BIEN JURÍDICO EN MATERIA PENAL.

a) Concepto gramatical	89
b) Concepto doctrinal	91
c) Concepto legal	95

CAPÍTULO SEGUNDO

BREVES CONSIDERACIONES HISTÓRICAS ACERCA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS Y SU RESPONSABILIDAD PENAL

1. Antecedentes	96
2. En el Derecho Romano	100
3. En el Derecho Germánico	107
4. En el Derecho Canónico	111
5. Los glosadores	117
6. Los post.glosadores	119
7. Los prácticos y juristas de los siglos XVI a XVIII	121

8. El Derecho Moderno	125
a) Teoría de la ficción	125
b) Teoría negativa de la responsabilidad corporativa	131
c) Teoría de la realidad	132
d) Teoría tradicional o contraria a la responsabilidad corporativa	135
a. La escuela clásica	136
b. La escuela positiva	138
c. La <i>terza scuola</i> y otras corrientes	139
e) Teorías acerca de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas	148
a. La escuela Alemana	149
b. La escuela Francesa	158
c. La escuela Española	165
d. La escuela Estadounidense	166
e. La escuela Argentina	175
f. La escuela Cubana	179
g. La escuela Mexicana	181

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURÍDICO QUE REGULA A LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS Y SU RESPONSABILIDAD JURÍDICA EN MÉXICO.

1. REGULACIÓN JURÍDICA.

A. Disposiciones constitucionales	193
B. Disposiciones Federales	200
a) Ley de Instituciones de Crédito	200
b) Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito	216
a. Almacenes generales de Depósito	213
b. Arrendadoras Financieras	215
c. Uniones de Crédito	217
d. Empresas de factoraje Financiero	218

c) Ley Orgánica del Banco de México	219
d) Ley del Mercado de Valores	221
e) Ley General de Sociedades Mercantiles	223
f) Código Penal Federal	225
C. Disposiciones Locales	228
1. Código Penal para el Estado de Aguascalientes	229
2. Código Penal para el Estado de Baja California	230
3. Código Penal para el Estado de Baja California Sur	231
4. Código Penal para el Estado de Campeche	231
5. Código Penal para el Estado de Coahuila de Zaragoza	232
6. Código Penal para el Estado de Colima	233
7. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Chiapas	234
8. Código Penal para el Estado de Chihuahua	234
9. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Durango	235
10. Código Penal para el Estado de Guanajuato	236
11. Código Penal para el Estado de Guerrero	236
12. Código Penal para el Estado de Hidalgo	237
13. Código Penal para el Estado del Estado libre y soberano de Jalisco	238
14. Código Penal para el Estado de México	238
15. Código Penal para el Estado de Michoacán	238
16. Código Penal para el Estado de Morelos	239
17. Código Penal para el Estado de Nayarit	240
18. Código Penal para el Estado de Nuevo León	241
19. Código Penal para el Estado de Oaxaca	241
20. Código de la Defensa Social del Estado Libre y Soberano de Puebla	242
21. Código Penal para el Estado de Querétaro	243
22. Código Penal para el Estado de Quintana Roo	244
23. Código Penal para el Estado de San Luis Potosí	245
24. Código Penal para el Estado de Sinaloa	245
25. Código Penal para el Estado de Sonora	246
26. Código Penal para el Estado de Tabasco	247
27. Código Penal para el Estado de Tamaulipas	247
28. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala	248
29. Código Penal para el Estado de Libre y Soberano de Veracruz	249
30. Código de Defensa Social para el Estado de Yucatán	249
31. Código Penal para el Estado de Zacatecas	252

2.AUTORIDADES QUE EJERCEN ATRIBUCIONES DE CONTROL Y VIGILANCIA EN MATERIA FINANCIERA.

A. Secretaria de Hacienda y Crédito Público	254
B. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores	256
C. Banco de México	258

CAPÍTULO CUARTO

LA PERSONA JURÍDICA ANTE EL DERECHO PENAL MEXICANO

1. La problemática	263
2. Posibilidad de que las personas jurídicas cometan delitos	267
a. La voluntad	267
b. Órganos de las personas jurídicas	280
c. Consecuencias jurídicas para las personas jurídicas	286
3. La persona jurídica ante el Derecho Penal	289
4. La persona jurídica ante el Derecho Penal mexicano	297
5. Propuesta para responsabilizar penalmente a las instituciones financieras en México	302
Conclusiones	308
Bibliografía	316
Hemerografía	326
Legislación	333

Introducción.

La problemática que en la actualidad observamos, derivada de la globalización mundial ha originado el nacimiento de nuevas formas para la realización de conductas ilícitas cada vez más elaboradas en cuanto a su planeación y ejecución. De aquí que la figura del delincuente, día con día revista de una trascendental importancia para el Derecho Penal, es decir, en la evolución de los delitos, lo mismo ocurre con el desarrollo de las formas de asociación para favorecer el alcance de los objetivos sociales cada vez más amplios y complejos: De nuevo van de la mano la fisiología y la patología sociales. El desarrollo de nuevas e interesantes formas de organización deliberada es uno de los rasgos característicos de la sociedad moderna, el derecho en su constante dinamismo ha evolucionado a la par de las necesidades y posibilidades emergentes.

La criminología advierte en los términos anteriores, la diferencia entre los delitos llamados convencionales o tradicionales, que suelen coincidir con los naturales y, los denominados evolucionados o modernos entre los que se recogen diversos crímenes artificiales y las nuevas formas de los delitos naturales. Obviamente, hay crímenes fronterizos, que se realizan en ambos espacios: Toman elementos de la delincuencia tradicional y de la criminalidad moderna. Efectivamente, las concepciones tradicionales acerca del delito se han transformado, han cambiado y adquieren una nueva presentación ocasionando una evolución en la teoría del delito, esto es, los temas cruciales que enfrenta la política criminal en la actualidad son entre otros: Los límites del Derecho Penal, los límites de la reforma al derecho, la forma de enfrentar a los delincuentes, la criminalidad transnacional organizada. Este dinamismo criminal, desde luego, es importante para el presente estudio ya que la delincuencia enmascarada detrás de la persona

jurídica, si bien es cierto tiene antecedentes históricos, es en la actualidad cuando más severamente se ha manifestado.

Así observamos que el delincuente violento, el cual, ha sido el principal personaje en las historias de homicidios, ha dejado su lugar al delincuente ingenioso, frío y calculador, que sin el uso de la violencia, comete las conductas delictivas de mayor impacto que dañan no solamente a una persona en lo individual, sino a toda una sociedad lesionando bienes jurídicos de gran importancia como la vida, la salud, el patrimonio entre otros.

De tal forma, esta transformación implica la necesidad de considerar que la criminalidad moderna ofrece una gama de posibilidades: Desde el crimen cometido por una sola persona hasta el delito cometido por medio de organizaciones sociales sumamente elaboradas, como son las empresas industriales, comerciales o financieras, en donde la empresa es una forma culminante en la aportación y administración colectiva de recursos de diverso género para obtener determinados objetivos sociales, vinculados con la producción de bienes y la prestación de servicios, alcanzando un amplio campo de desarrollo en el ámbito nacional e internacional. Entidades que actualmente son utilizadas o adoptadas para la comisión de delitos. Con relación a las personas jurídicas (denominación que desde este momento preferimos utilizar, en lugar de personas morales), el Derecho Penal no puede mantenerse a distancia de las actividades ilícitas realizadas por los directivos, socios o agentes de una corporación, que de esta suerte causan daño o ponen en peligro a otros sujetos. Por ello, una razón de política penal, o mejor aún, de política social, el orden jurídico estatuye ciertas consecuencias punitivas sobre la persona jurídica, ya que, la delincuencia organizada puede revestir la figura de una entidad y no es extraño que así lo haga o se valga de

ella para el manejo de los productos u objetos del delito, en los supuestos, muy frecuentes, de que tal organización persiga propósitos de lucro.

Hay quienes consideran que en la actualidad, se puede percibir una fuerte tendencia, proveniente del Derecho Penal económico y ambiental, a prever la punibilidad de empresas económicas como corporación. Se hace referencia al significativo papel que tales empresas asumen en la vida de hoy y, al aumento de los casos en los cuales la empresa en su conjunto aparece como el verdadero autor, así como también se toma en cuenta la enorme magnitud de muchas empresas económicas, en las cuales, existe dificultad en la identificación del autor individual, o los autores individuales, dentro de la misma entidad. De tal manera, la necesidad social, política y económica para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, atiende a la problemática criminal actual a la que nos enfrentamos cotidianamente.

De lo anterior, que el tema central o hipótesis del presente estudio este constituido por **un análisis para determinarles responsabilidad penal a las personas jurídicas** o dicho de otra manera, **¿Cuál es la posición que juegan las personas jurídicas ante el Derecho Penal y, concretamente ante el Derecho Penal mexicano?**

El tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha sido sumamente debatido durante el transcurso de la historia. El principio jurídico que niega la posibilidad de responsabilizar penalmente a las entidades (*societas delinquere non potest*), ha sido superado por una serie de doctrinas que contemplan la posibilidad de aplicar consecuencias jurídicas penales a las asociaciones de personas. Luego entonces, negar tal posibilidad, implica necesariamente plantear la solución a cargo del Estado, para enfrenta y frenar la delincuencia enmascarada bajo el amparo

de la representación social y, sobre todo saber que tipo de medidas se les podrán aplicar con el fin de contrarrestar su evidente peligrosidad. Respecto de los argumentos en contra, básicamente encontramos una uniformidad en el sentido de negar su procedencia por su incapacidad de acción y en su incapacidad para ser sancionadas penalmente. Sin embargo, estos planteamientos son superables partiendo de la base de que las personas jurídicas, tienen un tratamiento jurídico especial, independiente y autónomo al de las personas físicas que la constituyen, de tal manera, que su responsabilidad jurídica en cualquier ámbito incluso en el penal, es tratado de diferente forma que al de los individuos que la componen. Por tanto, el pretender aplicarles los mismos principios a las entidades como a las personas físicas, si resultase en una incongruencia jurídica.

Así observamos entonces, que el tema de análisis propuesto replantea la frontera del conocimiento en la Dogmática Penal y, básicamente en el Derecho Penal mexicano, la cual, en términos generales afronta dos posiciones encontradas.

Por otro lado, con el objeto de aterrizar el tema de estudio, sin que constituya un óbice para enfocarlo en otras personas jurídicas, lo enfocamos al problema que a partir de 1994, se ha presentado en las empresas que conforman el sistema financiero mexicano, de tal suerte, que derivado de tal problemática observamos, una serie de hechos realizados por estas entidades, por ejemplo: El lavado de dinero, el problema crediticio, altas tasas de intereses, etcétera, que han culminado en su propio quebrantamiento, en perjuicio, desde luego, del interés público, sin que existan los medios eficaces de control y vigilancia que protejan tales intereses, sancionando con todo rigor la actuación en cierta forma “fraudulenta” de las entidades financieras. También observamos, como el papel que juega el orden jurídico mexicano y las autoridades que ejercen el control y vigilancia en esta materia, no ha sido el más útil y eficiente, pues, han sido estas mismas

autoridades quienes han reconocido su incapacidad para controlar a tales entidades. De aquí nace la preocupación para proponer un sistema jurídico más útil y eficiente, que en todo momento proteja bienes jurídicos de gran valor o de intereses públicos, sustentado en la figura del Derecho Penal, como un instrumento, preventivo, sancionador y ejemplificador que combata con toda eficacia la tremenda impunidad que ha sumergido al país en un abismo de \$552,000 millones de pesos. Sin la responsabilidad criminal corporativa, muchos crímenes como los financieros, serían insuficientemente sancionados porque la talla y estructura de las corporaciones hacen imposible la adecuada responsabilización individual.

El presente estudio consta de cuatro capítulos íntimamente relacionados entre sí:

Siendo la materia de estudio la responsabilidad penal, el primer capítulo ofrece un panorama general sobre la figura de la responsabilidad jurídica, remontándonos desde su etimología, pasando por su concepción doctrinal y legal, hasta su análisis comparativo en diferentes planos del mundo jurídico como lo son el Civil, Fiscal y, desde luego, el Penal. Posteriormente, analizamos bajo la óptica penal concretamente los elementos que la integran, como lo son: Los sujetos activos del delito, haciendo un estudio sobre las personas físicas y las personas jurídicas, continuando, con el tema de las consecuencias jurídicas derivadas de delito, específicamente la pena y las medidas de seguridad para que finalmente se trate el tema del bien jurídico penal.

En el capítulo segundo encontramos un breve recorrido histórico sobre la persona jurídica y su responsabilidad, dividido en dos partes: La primera que comienza desde el derecho Romano, pasando por el Derecho Germánico, el Derecho Canónico, la Edad Media y, Revolución Francesa y; la segunda: Que comienza posteriormente con las teorías que explican la naturaleza jurídica de

las entidades y su ámbito de responsabilidad, para que finalmente comentemos las teorías actuales que admiten la responsabilidad penal corporativa como lo son: Francia, Argentina, España, Estados Unidos, Cuba y, desde luego, México.

El capítulo tercero está integrado por el marco jurídico que regula las actividades de las instituciones financieras y su responsabilidad jurídica en México, pues, como ya lo mencionamos en párrafos anteriores, son estas entidades las que hemos escogido para realizar la propuesta de estudio, sin que sea un óbice poder referirla a otras corporaciones. Señalando, que se introdujo un apartado de disposiciones locales que contemplan los Códigos Penales de las Entidades Federativas en México, pues, en su gran mayoría admiten la figura de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, comentando brevemente cada uno y;

Finalmente en el capítulo cuarto, se realiza la propuesta de análisis para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, tratando básicamente los problemas de la voluntad social, los órganos que la componen y sus consecuencias jurídicas, para que posteriormente sea estudiado el tema de su tratamiento especial y, lo concretemos en la posición que actualmente guarda la persona jurídica ante el derecho Penal mexicano y su posible determinación en las instituciones que conforma el sistema financiero en México.

Esperamos que el presente estudio sea apto para propiciar que la tendencia de las reformas penales se proyecte en la última década del siglo XX, sobre la base de una revisión de los conceptos penales tradicionales y, que sirva para integrar componentes en la búsqueda de un sistema penal más eficiente, con la introducción de figuras, fórmulas, conceptos e instituciones jurídicas que en buena medida aluden a una constante regional y, en su caso, mundial.

LA PERSONA JURÍDICA ANTE EL DERECHO PENAL MEXICANO.

CAPITULO PRIMERO. PANORAMA GENERAL.

1. LA RESPONSABILIDAD.

a) Concepto gramatical.

La expresión responsabilidad, surge de responder, y este a la vez del vocablo latino *responsum*, participio pasado del verbo *respondere*, que significa: “Estar obligado u obligado a responder de alguna cosa o por alguna persona, o constituirse en garante”¹. Esto es, “el término antiguo lo constituye la palabra *respondere*, contra su inverso *espondere*, el cual, implica la idea de rito, solemnidad, de un equilibrio”². *Respondere* presupone, por tanto, la ruptura del equilibrio existente en una determinada relación y, su correspondiente necesidad de dar respuesta a esa ruptura.

Desde la época del Derecho Romano, encontramos antecedentes acerca de la palabra *respondere*. Dicho vocablo contiene la raíz *spondeo*, fórmula por la cual se obligaba solemnemente el deudor, en los contratos verbales de tal sistema jurídico y, en donde además observamos que en la institución de la antigua *Stipulatio* romana, “el intercambio verbal más frecuente *¿spondesme?*

¹ Véase CAPITANT, Vocabulaire juridique, París, 1936, pág. 429, voz “responsabilite” (se porter garant), en PEIRANO FACIO, Jorge, Responsabilidad extracontractual, Barrero y Ramos S. A., Uruguay, 1954, pág.19. En el mismo sentido es considerada por la Enciclopedia jurídica Omeba, Tomo XXIV, Bibliografica Omeba, Argentina, 1967, pág. 790, voz “responsabilidad”.

spondeo, tenía la eficacia de hacer surgir una obligación a cargo del deudor, con abstracción de la causa real de ésta”³. Es decir, el vínculo jurídico nacía con la simple manifestación de voluntad que obligaba a responder por los hechos de un sujeto con relación a su acreedor.

Así el acto de responder, en un sentido genérico se considera como una obligación de dar a cada uno cuenta de sus actos. Esto es, “dar respuesta a algo”⁴, o también, “es asumir las consecuencias de la conducta propia y, por excepción de la conducta ajena”⁵. En este sentido, la Real Academia Española expresa lo siguiente:

Primero hace mención al término responder considerando que tal conducta implica en principio: “Estar obligado u obligarse a la pena y resarcimiento correspondientes al daño causado o a la culpa cometida. Posteriormente hace alusión al concepto responsabilidad considerándola como la obligación de reparar por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal. Y finalmente se refiere al sujeto que realiza la conducta que causa daño como responsable u obligado a responder de alguna cosa o por alguna persona”⁶. Esto es, existe un determinado vínculo del cual, nace la obligación que cumplir, luego, el sujeto que debe cumplirla y, finalmente en caso de incumplimiento, será responsable de su conducta.

Con relación a la figura de la responsabilidad, también se puede definir como: “El poder y el indisoluble deber, de determinar la propia conducta según normas y preceptos que por su propia

² Enciclopedia del diritto, Tomo XXXIX, Giuffrè editore, Italia, 1988, pág. 1004, voz “responsabilità”.

³ Nuovo Digesto Italiano. Acura di Mariano D’Amelio, Tomo XI, Unione tipografico-Editrice Torinese, pág. 438. voz “responsabilità”.

⁴ The new international encyclopedia, Volume XVII, Daniel Coit Gilman, LL. D. editor, U.S.A. 1912, pág. 63, voz “respondent”.

⁵ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Teoría general de las obligaciones, 4a. edición, Porrúa, México, 1997, pág. 145.

naturaleza, importan una perfecta observancia y ejecución”⁷. Es decir, la responsabilidad implica según el concepto anterior, necesariamente la existencia de un deber a cargo de una persona para conducirse conforme a determinados lineamientos y, solamente bajo esas condiciones que son las que fijan el actuar del sujeto, para que en el caso de su inobservancia, surja entonces, la obligación de responder por los daños causados. De tal manera, que el sujeto afectado pueda verse reparado en el perjuicio que se le creó.

De lo anterior, encontramos una serie de elementos comunes consistentes en una obligación, el resarcimiento, la reparación, el daño causado, la conducta propia o de otra persona, que en su conjunto constituyen los requisitos necesarios para construir la idea de responsabilidad. Así mismo, los vocablos, responder, responsabilidad y responsable, expresan la idea de contraprestación, correspondencia, luego entonces, se deduce la responsabilidad no como un concepto primario que exista por sí mismo, sino de manera secundaria, ya que, aún cuando hablamos del término como una unidad que corresponde a un sujeto particularmente considerado, también en su sentido propio la responsabilidad no es un término exclusivo, sino derivado: Esto es, no se es responsable para sí y ante sí, sino lo que interesa es que un sujeto es responsable solo frente a otra persona, o respecto de algo que no es propiamente quien realiza el hecho. Por tanto, es importante señalar que la responsabilidad lleva, como carácter esencial una noción de dependencia o sujeción, de un individuo frente a otro.

⁶ Real Academia Española, Diccionario de la lengua española, Espasa Calpe, España. 1994, pág. 424.

De tal manera, en atención a los elementos comunes gramaticalmente enunciados, la responsabilidad consiste en la obligación a cargo de una persona (responsable) para afrontar las consecuencias (responder), derivadas por la realización de una conducta propia o de una conducta ajena excepcionalmente, regulada por una norma (legal, moral, o convencional) que causa un daño a otra, la cual, como sujeto pasivo que sufre la lesión, tiene el derecho reconocido en el mismo ordenamiento (jurídico, social o religioso), para exigir la reparación o el resarcimiento de la situación anterior al hecho. Luego entonces, una primera definición es en el sentido de que: “Hay responsabilidad cada vez que una persona (denominada responsable), está obligada a reparar (o responder por) el daño sufrido por otro”⁸. La responsabilidad es, por tanto, un concepto secundario derivado de una obligación primaria determinada, que supone una relación entre dos personas y, que tiene como consecuencia una sanción (responder), traducida en la idea de reparación.

b) Concepto doctrinal.

Ahora bien, cuando hablamos sobre responsabilidad, es necesario considerar que dicho término ha sido objeto de muchas controversias en el ámbito doctrinal, esto es, “existe un sinnúmero de teorías que explican sus fundamentos y alcances. Prácticamente la dogmática jurídica coincide en señalar que la responsabilidad constituye un concepto jurídico fundamental. Sin embargo, tal noción no es exclusiva del mundo jurídico, ya que, se puede emplear tanto en el plano moral,

⁷ *Nuovo Digesto Italiano.... Op. cit.*, pág. 438.

⁸ PEIRANO FACIO, Jorge. *Op.cit.* pág. 22.

como en el religioso, así como en el lenguaje ordinario”⁹. Efectivamente, en el desarrollo cotidiano, utilizamos el término responsabilidad cuando hacemos referencia a una determinada conducta que afecta los intereses de otra persona: “La responsabilidad no es un fenómeno exclusivo de la vida jurídica, sino que se liga a todos los dominios de la vida social”¹⁰. Es decir, la obligación de responder se puede afrontar en todos los ámbitos de la vida del hombre, siempre y cuando exista otra persona que le exija un deber.

La responsabilidad, por tanto, puede resultar por la violación simultánea de normas morales como jurídicas. Luego entonces, serán estas materias, las que señalen cuál es la respuesta que puede pretender el ofendido y, la persona que viola la norma deberá responder entonces de su acto dañino cumpliendo con la sanción que le viene impuesta por consecuencia¹¹. Lo anterior implica considerar que “la responsabilidad legal, no es impuesta ni por la moral ni por la vida social, sino que tal adscripción se encuentra en la misma ley y no fuera de ésta, para entenderla es necesario comprender primero a la moral, tan importante es una como la otra”¹². “La responsabilidad es un concepto ético y jurídico, su objetividad es la toma de conciencia para la acción. La

⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, 10a. edición, Porrúa-UNAM, México, 1997, pág. 2824. voz “responsabilidad”.

¹⁰ G. MARTON, Les fondements de la responsabilité civile, Dalloz, Francia, 1938, pág. 304.

¹¹ Explican Henri y León Mazeaud al respecto de la responsabilidad moral, que ésta se confina en el problema del pecado. El hombre se siente moralmente responsable ante Dios o ante su conciencia, conforme sea, o no creyente. Puramente objetiva, por tanto es su noción. Para establecer si hay o no responsabilidad moral, cumple indagar el estado de alma del agente: si allí se acusa la existencia de pecado, de mala acción, no se puede negar la responsabilidad moral. Esa es la única investigación que procede. No se trata, pues, de saber si hubo, o no, perjuicio porque un simple pensamiento induce esta especie de responsabilidad, terreno que escapa al campo del derecho, destinado a asegurar la armonía de las relaciones entre los individuos, objetivo que lógicamente, no aparece comprometido por ese lado.

También destacan la estrecha afinidad entre las dos disciplinas. La regla de derecho carecería de fundamento si no se atuviese al orden moral. El dominio de éste es, sin duda, más extenso que el del derecho, y esto porque está provisto de cualquier fin utilitario, lo que no acontece con el derecho, cuya función es hacer prevalecer el orden y asegurar la libertad individual y armonía de relaciones entre los hombres. Pero, circunscripto a esas finalidades, ni por eso el derecho, como finalmente ninguna otra materia, puede dejar de ser expresión de los principios definidos por la moral. Véase MAZEAUD, Henri y León, Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual. Tomo 1, Traducción, Luis Alcalá-Zamora, Ediciones jurídicas Europa-América, Argentina, 1961, pág. 4.

responsabilidad es individual y colectiva; sus efectos son particulares y generales, sus consecuencias son morales y políticas”¹³. Así observamos diferentes planos de responsabilidad que se pueden presentar en una sociedad determinada.

Lo expresado ocasiona que el uso moderno del término responsabilidad sea más amplio y, por tanto, se le dé un mayor significado y alcance,¹⁴ de tal forma, en opinión de Rolando Tamayo, se pueden distinguir cuatro sentidos de responsabilidad: “1) La derivada de un cargo; 2) la derivada de un acontecimiento; 3) La que esta constituida por una reacción o respuesta a una determinada conducta y; 4) Como capacidad mental”¹⁵. El sentido que le interesa al mundo jurídico es aquel por virtud de la cual, una persona es responsable cuando puede ser sancionada según el orden normativo por la violación de una norma de derecho.

De tal manera, los actos que regulará el sistema jurídico pueden aplicarse en dos sentidos, esto es, una persona realiza un acto unilateral que produzca determinadas consecuencias, favoreciendo su propio interés, o al de un grupo determinado, así mismo, puede ser contrario. Pero también, puede realizar actos bilaterales, es decir, conviene una conducta con otra persona, en donde el resultado

¹² DAN-COHEN, Meir, “Responsability and the boundaries of the self”, Harvard Law Review, Volume 105, number 5, march 1992, U.S.A., 1992, pág. 959.

¹³ ÁLVAREZ DEL CASTILLO BAEZA, Joaquín, “La responsabilidad ambiental en el transporte de hidrocarburos por el mar”, La Responsabilidad jurídica en el daño ambiental, U.N.A.M., México, 1998, pág. 11.

¹⁴ Así lo señala H.L.A. Hart en el siguiente relato: Como capitán de un barco, X era responsable de la seguridad de sus pasajeros y de su tripulación. Sin embargo, en su último viaje X se embriagó todas las noches y fue responsable de la pérdida del barco con todo lo que se encontraba a bordo. Se rumoraba que X estaba loco; sin embargo, los médicos consideraron que era responsable de sus actos. Durante todo el viaje se comportó muy irresponsable mente y varios incidentes en su carrera mostraban que no era una persona responsable. X siempre sostuvo que las excepcionales tormentas de invierno fueron responsables de la pérdida del barco, pero en el proceso judicial instruido en su contra fue encontrado penalmente responsable de su conducta negligente y en un juicio civil fue considerado jurídicamente responsable de la pérdida de vidas y bienes. el capitán aún vive y es moralmente responsable por la muerte de muchas mujeres y niños. En “punishment and responsibility”, Philosophy of law, Oxford, Oxford University Press, 1973, pág.36. En Diccionario Jurídico Mexicano...op.cit. pág. 2827.

¹⁵ *Idem*.

sea concurrente, por ejemplo: Las convenciones pactadas por las partes en un contrato, ponen desde su celebración misma a los dos sujetos contratantes frente a frente, unidos por un vínculo que ellos mismos han creado sujetándolos al cumplimiento de lo expresamente acordado. Luego entonces, las partes regulan todos los efectos del acto celebrado, esto es, los derechos y obligaciones han sido determinados libremente. Se trata, por tanto, de cumplir voluntariamente lo convenido, dando respuesta a la confianza obsequiada por cada parte para celebrar el acto jurídico y, en caso de incumplimiento, la situación consecuente será el responder por la realización de una conducta que produce un daño. Lo anterior, nos lleva a la idea de personalizar las consecuencias del incumplimiento, ya que, “no se conciben la sanción, la indemnización, y la recompensa, sin el individuo que las deba recibir como su punto de aplicación, es decir, el sujeto pasivo o paciente”¹⁶, en contra posición del sujeto activo que realiza la conducta dañina, el cual, tiene la obligación de repararla.

La idea de considerar la obligación como un elemento primario, para después hablar sobre la responsabilidad como un concepto derivado del incumplimiento implica, por tanto, una garantía en el restablecimiento de la situación anterior al daño. “Entonces, responsable, responder y responsabilidad, así como todos los vocablos afines, expresan la idea de equivalencia, de contraprestación, de correspondencia”¹⁷. Con relación a este tema, G. Marton establece un carácter unitario inmerso en la noción de responsabilidad señalando que ésta no es independiente de cualquier premisa, sino, que es un “término complementario de una noción previa más

¹⁶ Véase PONTES DE MIRANDA, en LACERDA PAULO, Manual del Código Civil, XVI, 3a parte, “Direito de las obligaciones por atos ilícitos”, S/E, Brasil, 1967, pág. 7.

¹⁷ G. MARTON. *Op. cit.*, pág. 250.

profunda, cual sea la de deber, de obligación”¹⁸. Esto es, la responsabilidad según éste autor, es la consecuencia que se deriva de la conducta de un hombre, frente a una obligación determinada y, si la persona cumple con lo previamente pactado por el grupo, no habrá obligación que reparar, pues ha cumplido con el acuerdo, sin embargo, continua siendo responsable por su proceder. Y en caso de incumplimiento, será necesario estudiar entonces el grado de violación, así como la solución a tal conducta, dicho de otra manera, establecer que consecuencias jurídicas (sanciones) impondrá la autoridad encargada de velar por la observancia de la norma a la persona responsable del acto.

Por su parte, Julian Boncasse señala: “Que el término responsabilidad es, en esencia, el equivalente de lo que se denomina la ejecución indirecta de la obligación. Sirve para traducir la posición de aquel que no ejecutó la obligación, que no puede ser obligado a ejecutarla *in natura*, y que, esa forma, va a ser condenado a daños y perjuicios”¹⁹. Es decir, para este autor la responsabilidad es una forma de hacer cumplir una determinada obligación mediante el establecimiento de una sanción que puede denominarse daños y perjuicios, corroborando la opinión en el sentido de que es un concepto secundario.

De tal forma, la responsabilidad puede esquematizarse de la siguiente manera: La norma establece una determinada obligación y de aquí se derivan los siguientes supuestos:

- a) Si cumples la norma, no hay sanción;

- b) El incumplimiento de la norma voluntariamente, por tanto, hay que responder;

¹⁸ *Ibidem*, pág.251.

c) En el caso de que la persona inculpada no haya sido la responsable de la violación, esto es, la responsabilidad derivada por actos de terceros o por las cosas;

d) Por incumplir con la norma violando un deber, pero protegido por una excusa legal. Sin embargo, la responsabilidad excepcionalmente, surge en casos que el sujeto no responde, o por imposibilidad de discernir, o por que no es siquiera admitido a responder para justificarse.

Otro sector doctrinal encabezado por Jorge Bustamante considera al respecto: "Que no debe confundirse deber jurídico con responsabilidad, en el primer caso (deber) el sujeto esta constreñido a ajustar su conducta a la específica regulación normativa que le impone una sanción para el caso de violarla; en el segundo caso (responsabilidad) el sujeto se encuentra sometido a la sanción prevista por haber violado el deber impuesto en la norma"²⁰. Continúa señalando el autor citando a López Olacigueri: "Tal planteo se compone con tres presupuestos:

a) El acto de un individuo;

b) Un deber;

¹⁹ BONECASSE, Julian. Précis de droit civil, Tomo II, Libraire Arthur Rousseau, Francia, 1939, pág. 471.

²⁰ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Teoría general de la responsabilidad civil. 8a. edición, Abeledo-Perrot, Argentina, 1988, pág.68.

c) Una infracción, y agrega cuando su acto no se ajusta a su deber el individuo incurre en responsabilidad”²¹. Es decir, establece una serie de momentos en donde consecutivamente primero es la existencia de la obligación, luego surge la conducta de un sujeto que infringe la norma, para que finalmente sea responsable de las consecuencias jurídicas que tal acto produzca. El problema es que la responsabilidad no nace en el momento de la violación, sino desde la existencia misma de la norma.

Finalmente dentro de la responsabilidad jurídica es necesario diferenciar el tipo de daño que se puede presentar en caso del incumplimiento de una norma. Esto es, Henry y León Mazeaud, señalan que los daños que perturban el orden social son de naturaleza diversa: “Ora afectan a la colectividad, ora al individuo, a veces alcanzan a ambos. La sociedad reacciona contra esos hechos que amenazan el orden establecido: hiera a su autor, con el propósito de impedir que vuelva a afectar el equilibrio social y evitar que otros sean llevados a imitarlo. La paz jurídica tanto es perturbada por el delito como por la ofensa al patrimonio. Acontece, sin embargo, que éste se compone, en cuanto es posible, por la indemnización, mientras que la paz social sólo se restaura con a pena. Puede suceder, sin embargo, que hasta ora una, ora otra de las satisfacciones generalmente prestadas en conjunto”²². Por tanto, es necesario distinguir donde la responsabilidad jurídica se divide en civil, administrativa, fiscal, laboral o penal, analizando sus principales diferencias.

²¹ Véase LÓPEZ OLACIGUERI, “Notas sobre el sistema de responsabilidad del Código Civil, balance en un siglo”, Revista jurídica de Bs. As, Tomo IV, pág.61, en BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. *Op. cit.*, pág. 69.

²² MAZEAUD. *Op.cit.*, pág.6.

Respecto a la responsabilidad de las personas jurídicas, el principio que señala: “Ningún derecho sin sujeto”, no es obstáculo para que dicha existencia real le sea reconocida a las entidades, las cuales, constituidas en primer término por la voluntad de las personas que la componen, y que, estando dirigida a un fin especial tiene como consecuencia, un resultado único, idéntico, de muchas voluntades individuales, escindidas en una voluntad especial. Además de tener un tratamiento jurídico singular que expondremos en el último capítulo.

c) Concepto legal.

La responsabilidad en forma conceptual, no se encuentra definida en la legislación mexicana, sin embargo, los principios que rigen la materia están plasmados en cada ordenamiento dependiendo del tipo de violación o incumplimiento que se presente a la norma. Así por ejemplo, la reparación del daño civil,²³ se encuentra regulada específicamente en el Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común, y para toda la República en materia Federal,²⁴ la responsabilidad penal, por su parte, la ubicamos en el Código Penal para el Distrito Federal en materia común y, para toda la República en materia Federal²⁵ y, en su caso, la responsabilidad fiscal contenida en el

²³ La figura de la responsabilidad y, sobre todo el principio de reparación del daño, es el equivalente al *tort* de los sistemas del *common law* a los que se les considera como: “... *a collection of circumstances in which the courts will give a remedy, normally by of damages, for legally unjustified harm of injury done by one person to another rather than a general principle of liability applicable to manifold cases*”. WALKER, David, *The oxford companion to law*, Oxford, Clarendon press, 1980, voz “*Tort*”, en VÁQUEZ PANDO, Fernando, “De la responsabilidad civil”, *El foro*, Tomo IV. 8a época, No 1, Órgano de la barra mexicana colegio de abogados, México, 1991, pág. 244.

²⁴ Publicado en el D.O.F. el 26 de marzo de 1928, y en vigor a partir del 10 de octubre de 1932.

²⁵ Publicado en el D.O.F. el 14 de agosto de 1931.

Código Fiscal de la Federación²⁶. Lo anterior, independientemente de que existe una gran diversidad de ordenamientos jurídicos que contemplan la figura de la responsabilidad jurídica.

RESPONSABILIDAD.

- | |
|---|
| 1. Obligación a cargo de una persona física o jurídica (Responsable). |
| 2. De reparar el daño causado a otra (Responder). |
| 3. Por la violación de una norma (Jurídica, religiosa o convencional).
En el caso de normas jurídicas (Civiles, penales, administrativas, etc.). |
| 4. Que implica una consecuencia como contraprestación por la violación (Sanción). |

De tal manera, la responsabilidad en los términos expresados la encontramos en el mundo normativo en todos sus ámbitos. A continuación la estudiaremos en tres diferentes planos del sistema jurídico mexicano.

2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

a) Concepto doctrinal.

Una vez estudiado el concepto responsabilidad en forma genérica, esto es, en diferentes planos de la vida del hombre y, entendida como la obligación derivada de la conducta realizada por una

²⁶ Publicado en el D.O.F. el 31 de diciembre de 1981.

persona que causa daño a otra, abordaremos el problema desde el punto de vista jurídico enfocado específicamente en el Derecho Civil.

La responsabilidad civil como institución jurídica, tiene sus raíces ancestrales en el Derecho Romano²⁷. Efectivamente, el principio de reparación del daño causado sin derecho por una persona en perjuicio de otra, encuentra su antecedente en aquel sistema jurídico como una norma que buscaba la equidad natural, aplicándose en forma empírica a casos especiales como los referentes a la materia de agricultura. Posteriormente, de resolver las cuestiones puramente agrícolas, fue evolucionado para constituirse en un principio general que regía todo caso de daños causados sin que la ley autorizara cometerlos. Más adelante, en la época de la República apareció una reglamentación más amplia contenida en la *ley Aquilia*, la cual, reprimía como delitos los daños que se causaren a una persona injustamente.

La *Ley Aquilia* contenía una serie de elementos constitutivos del delito, los cuales eran los siguientes:

- “1. La existencia de un daño material en la persona o cosa (*corpus laesum*);
2. Que el daño se hubiere causado injustamente (*iniuria*), sin importar el grado de la lesión que se causare. Así se expresaba en el aforismo *in lege aquilia et levissima culpa venit*.
3. Finalmente, se requería que el daño fuese causado por un acto del hombre.

²⁷ VÁZQUEZ PANDO, Fernando Alejandro. Op.cit., pág. 245.

Integrados los elementos anteriores, el sujeto responsable del daño quedaba obligado *ex delicto*, sin embargo, en el Derecho Romano, como dice Saleilles, no se llegó jamás a una teoría general del delito civil”²⁸.

En esta ley se señala, “que existía una obligación consistente en el pago de una cantidad que equivalía al objeto afectado por el daño, por ejemplo: En caso de la muerte de un esclavo, la indemnización correspondería al mayor valor alcanzado por éste en el año anterior al delito, tratándose de cualquier otro daño, por ejemplo: La destrucción de una cosa, el monto de la indemnización se determinaba por el valor más elevado de la cosa, en los treinta días anteriores al daño. Esta indemnización era exigible mediante *la Actio legis Aquiliae*”²⁹.

Luego entonces, la acción concedida por la Ley Aquilia constreñía al responsable de la conducta a reparar el daño causado; y por su parte la víctima, obtendría el mayor valor que la cosa dañada hubiese alcanzado en determinado lapso anterior al delito. “Era una acción mixta, siendo a la vez penal y persecutoria de la cosa, por lo que tenía el doble carácter de multa y de indemnización”³⁰.

En principio, el dueño de la cosa que había sufrido el daño, tenía la legitimación procesal para ejercitar la acción de reparación del daño. Posteriormente se hizo extensivo el ejercicio de la acción, a las personas que tuvieran algún interés sobre la cosa ya fuere usufructuaria, usuaria o poseedor de buena fe, mediante el ejercicio de varias acciones. Y además, en el caso de que el

²⁸ Véase SALEILLES, *Etude sur le theorie générale de l'obligation d'après le premier projet de code civil allemand*, 3a. edición., 1914, pág. 354. en LOPEZ DE LA CERDA, Julio *Estudio de la responsabilidad civil proveniente de daños*, “Ensayo de aplicación de la teoría del riesgo a la responsabilidad por daños causados en la construcción de edificios”, Cultura, México, 1940, pág. 10.

²⁹ *Ibidem* pág. 11.

³⁰ COLIN y CAPITANT et L.J. de la Morandière, *Cours élémentaire de droit civil francais*, Tomo II, 10a edición, Dalloz, Francia, 1948, pág. 365.

demandado negara su responsabilidad, una vez demostrada ésta, la indemnización en su contra sería doble.

En el antiguo Derecho Romano, la responsabilidad se estableció en principio independientemente del concepto de culpa. Pero al evolucionar y, aparecer la culpa alquiliana, se desplaza la responsabilidad objetiva, convirtiéndola en subjetiva, por tanto, la culpa sería considerada como la causa del daño, esto es, un elemento importante a considerar en la responsabilidad civil. Los tres grandes principios "*honeste vivere, alterum non laedere, suum civique tribere*", constituyen la base de la reparación del daño causado a otra persona.

En el Derecho Contemporáneo, el término responsabilidad civil, señala Henri y Léon Mazeaud: "Es producto de la elaboración jurídica moderna. No se encuentra en la obra de Domat y, Pothier lo emplea solo excepcionalmente. Su origen según investigación realizada por Capitant data del año de 1789, al parecer en el "Diccionario critico" de Abate Feraud"³¹. De ahí que en el Derecho Romano solamente se hablara de la reparación del daño. Con relación al término responsabilidad civil, Josserand señala que este concepto tiene una connotación más amplia. Esto es: "Existe responsabilidad no sólo cuando la víctima puede volverse contra otro, sino cuando imposibilitado para hacerlo, soporta ella misma el perjuicio. La víctima es entonces, el responsable"³². Sin embargo, tal responsabilidad según Henri y León Mazeaud "no existe, en virtud de haberse operado un fenómeno de confusión de sujetos, mismo que extingue la obligación señalada, con

³¹ MAZEAUD, Henri y León. *Op.cit.* pág. 1.

³² JOSSERAND, Louis, Derecho Civil, Traducción de Santiago Cunchillos y Manterola, Tomo I, volumen 1, Ediciones jurídicas Europa-América, Argentina, 1952, pág. 123.

efecto acreedor y deudor son una misma persona”³³. Efectivamente, al operar la figura de la confusión, se extingue la obligación y, por tanto, la responsabilidad civil, ya que, siendo los sujetos un elemento indispensable dentro de la obligación, al desaparecer estos, desaparece la responsabilidad.

Por otra parte, Colín y Capitant señalan que: “La responsabilidad civil es la obligación de carácter civil de reparar el daño pecuniario causado directamente, ya sean por hechos propios del obligado a la reparación o por hechos ajenos de personas que dependen de él, o por el funcionamiento de cosas cuya vigilancia está encomendada al deudor de la reparación”³⁴. Esta definición es completa, ya que, se reconoce la obligación civil de reparar el daño económico que ha sufrido una persona en su patrimonio, causado ya sea por el responsable de la conducta (Directa), o por las personas o cosas que estén bajo su cuidado (Indirecta), es decir, contempla tanto la responsabilidad objetiva y la subjetiva.

De igual manera, Ramón Daniel Pizarro, señala que tal responsabilidad civil consiste en: “La obligación de resarcir todo daño injusto causado a otro”³⁵. Definición incompleta y muy amplia, ya que, solamente atiende al carácter obligacional de restituir al sujeto pasivo en la situación anterior a la realización del hecho, sin hacer el señalamiento del daño causado y el sujeto o cosa que lo ejecutó. El fundamento de la responsabilidad civil, según otro sector doctrinal: “Se encuentra en la regla moral según la cual, no se debe dañar a otro, es decir, nadie está facultado jurídicamente

³³ MAZEAUD, Henri y León. *Op.cit.* pág. 5

³⁴ COLIN CAPITANT, et L.J. de la Morandière. *Op.cit.* pág. 198.

³⁵ DANIEL PIZARRO, Ramón, Responsabilidad civil por el riesgo o vicios de las cosas, Editorial Universidad, Argentina, 1983, pág.4.

para causar daño a sus semejantes”³⁶. Efectivamente, el principio de reparación del daño tiene como fundamento las reglas establecidas por Ulpiano en el Derecho Romano, de las cuales nace el vínculo jurídico de la responsabilidad civil.

En virtud de lo anterior, hay autores que señalan: “...partiendo del principio básico de que, todo aquel que cause daño por culpa o negligencia debe repararlo. Posteriormente la idea de que deba repararse el daño, aún cuando no exista culpa en la conducta del causante, da nacimiento a las teorías de la responsabilidad civil objetiva o del riesgo creado y a la responsabilidad por culpa”³⁷. Esto es, la responsabilidad civil se puede analizar de la siguiente forma:

1. Como la obligación que se cumple y, por tanto, no hay indemnización y;
2. La responsabilidad que según Emiliano Casado Iglesias da lugar a la indemnización, es decir, “la responsabilidad por no cumplir, y en ella se indemniza.”³⁸ De manera tradicional ésta clase de responsabilidad por incumplimiento puede provenir de dos causas:

“A. De una responsabilidad por hecho ilícito o culpa contractual.

B. De una responsabilidad objetiva o culpa extracontractual, en la cual no hay ilicitud.”³⁹

³⁶ VOIRIN, Pierre, Manuel de droit civil, capacite, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, París, 1950, pág. 52.

³⁷ VÁQUEZ PANDO: Alejandro Fernando. *Op.cit.* pág. 245.

³⁸ CASADO IGLESIAS, Emiliano, La responsabilidad por daños a terceros en la navegación aérea, “Un estudio de su regulación en las legislaciones nacionales y en el derecho internacional”, Universidad de Salamanca, Gráficas Cervantes S.A., España, 1985, pág. 36.

³⁹ GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las obligaciones, 12a edición., Porrúa, México, 1997, pág. 485.

En la primera, esto es, en la culpa contractual, “uno de los contratantes vinculados incumple su obligación y, por tanto, tiene la responsabilidad de indemnizar.”⁴⁰ Efectivamente, en virtud de la responsabilidad civil surge la obligación de reparar el daño traducido en dinero, causado por incumplimiento de un deber previamente contraído, correspondiéndole al sujeto activo de la conducta, una sanción consistente en una indemnización, la cual, puede ser de dos tipos: La primera es de carácter moratorio, es decir, se demanda el cumplimiento de la obligación más los daños y perjuicios ocasionados, ejemplo: En las obligaciones personales de crédito, cuando existe un retardo por parte del deudor, el acreedor puede reclamar el pago, más los daños y perjuicios ocasionados por el mismo. La segunda es de carácter compensatorio, esto es, aquí se van a reclamar los daños y perjuicios ocasionados por el definitivo incumplimiento, más no se va a reclamar la obligación principal.

Por su parte, en la culpa extracontractual no hay incumplimiento sino solamente un daño económico causado por culpa o negligencia de un hecho o conducta previamente regulada en la ley, él la cual, por tanto, hay responsabilidad civil de repararlo. A su vez, este tipo de responsabilidad extracontractual puede ser de dos clases: “La primera que tiene como fundamento la culpa (actos ilícitos o culpa *alquiliana*)⁴¹, consiste en reconocer a ésta como un elemento subjetivo o psicológico de la conducta, que se manifiesta en la intención de dañar (*dolo* o *culpa in agendo*) o también en obrar con negligencia o descuido (*culpa* en sentido estricto o *culpa in*

⁴⁰ *Idem.*

⁴¹ Un sector de la doctrina sostiene que existen varios modos para denominar a esta fuente de las obligaciones, respecto de la cual se habla como delito civil o culpa extracontractual, o *alquiliana*. Sin embargo, hay otro sector que se opone al uso del término culpa *alquiliana*, por considerar que éste no solo es equivocado desde el punto de vista histórico, ya que, esta institución del Derecho Romano no tiene sino un muy remoto parentesco con la actual responsabilidad extracontractual. Véase DIAZ PARRÓ, A., Introducción al derecho de la obligaciones, S/E, Cuba, 1942, pág. 35 y; PACCHONI, G., Rafael, Compendio de Derecho Civil, “Teoría general de las obligaciones”, Tomo III, Antigua librería Robredo,

omitendo). “Para la teoría subjetivista de la responsabilidad es esencial y sin ella no hay responsabilidad. Por tanto, el fundamento de la obligación indemnizatoria esta en propio acto, culpable y antijurídico”⁴².

La otra clase de responsabilidad civil denominada objetiva, “consiste en la obligación de reparar el daño económico causado a una persona por el uso o empleo de cosas peligrosas, aún cuando se haya actuado lícitamente y sin culpa”⁴³. Esta responsabilidad no toma en cuenta los elementos subjetivos de la conducta como el dolo o la culpa, sino únicamente el elemento objetivo consistente en la comisión del daño al emplear cosas peligrosas, por eso se llama responsabilidad objetiva o del riesgo creado

Como dato histórico, la responsabilidad objetiva “inició su vida al mundo jurídico a finales del siglo 19, con los estudios de Matajal en Alemania (1888) y Orlando en Italia (1894), y fué principalmente defendida y divulgada por Saleilles y Josserand en Francia (1892), consiste bajo su aspecto más sencillo, en eliminar la idea de culpa en la responsabilidad, admitiendo que todo riesgo creado debe ser cargo de la actividad que lo origina”⁴⁴. Por tanto, la teoría del riesgo creado, se refiere propiamente a los casos en los que un sujeto tiene la obligación de reparar los daños causados por objetos peligrosos aunque no haya habido culpa alguna o negligencia en el proceder. Lo anterior es por la razón de que quien crea los riesgos para su provecho debe sufrir las consecuencias malas. Son un objeto o actividad peligrosa y los daños, así como su

México, 1962, pág. 267. Nuestra opinión es en el sentido de considerarla como responsabilidad extracontractual, ya que en ella nos referimos a todo género de responsabilidad que nazca fuera del contrato.

⁴² BEJARANO SANCHEZ, Manuel, Obligaciones Civiles, 4a. edición, Oxford University Press-Harla, México, 1997, pág. 237 y S.S.

⁴³ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, “Teoría general de las obligaciones”, Tomo. III, Antigua librería Robredo, México, 1962, pág. 267.

consecuencia, por tanto, los únicos requisitos necesarios para exigir la obligación de reparar el daño causado por el riesgo creado.

Sin embargo, hay autores que consideran no necesario, el que sea precisamente esa peligrosidad la difícil de concretar o determinar en la regulación de la responsabilidad objetiva, sino que es necesario tomar en cuenta otras condiciones como la forma de uso, ambiente propicio etc.: “La peligrosidad tiene un indudable matiz relativista que hace referencia no solo al objeto- causa de los daños en sí, que puede dejar de serlo en un momento determinado sino a todas las demás circunstancias de lugar, tiempo, etc de su utilización, actuación o uso”⁴⁵. Este tipo de responsabilidad por los hechos generados, es importante considerarla para el caso de responsabilizar a las personas jurídicas..

De tal forma, la responsabilidad civil dentro de este campo, tiene un carácter eminentemente reparador, en donde la materia penal queda excluida, esto es, “una persona ha sufrido un daño que otra le ha causado, luego entonces, la responsabilidad tiene por consecuencia imponer al ofensor, dentro de ciertas circunstancias, la obligación de repararlo. “Se trata, pues, en última instancia, de la idea de transferir el perjuicio de la víctima al ofensor”⁴⁶, quien deberá absorberlo básicamente de manera económica.

También es importante señalar que la responsabilidad se vincula íntimamente con el problema de la legalidad, es decir, con la ilicitud. Efectivamente, el Derecho tiene como fin tutelar las diferentes

⁴⁴ PLANION y RIPERT, Tratado práctico de Derecho Civil francés, Tomo VI. Haltabona, Francia, 1946, pág. 665.

⁴⁵ CASADO IGLESIAS, Emiliano. *Op.cit.* pág. 37.

⁴⁶ GÉNY, F., Risques et responsabilité civile délits et quasi délits, Libraires techniques, Francia, 1927, pág. 817.

esferas de las personas delimitando el campo jurídico de cada una, luego entonces, en caso de que un sujeto invada la órbita legal de otro, ocasionándole un daño económico, estará obligado a su reparación un daño. En suma, para que exista responsabilidad civil, es necesario la existencia de un daño o un perjuicio de carácter económico, un sujeto que lo sufra y, otra que es responsable civilmente de repararlo, por tanto, coinciden en esta materia el sentido jurídico y el gramatical del término.

b) Concepto legal.

La responsabilidad civil y el principio de la reparación del daño, se encuentran reguladas en nuestra legislación específicamente en el Código Civil para el Distrito Federal, de la siguiente manera:

Efectivamente, en el capítulo V, del título primero, de la primera parte, del libro cuarto, bajo el rubro: "De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos", y al respecto establecen los artículos 1910 y 1913, lo siguiente:

El artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal establece:

Artículo 1910. "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres, cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima"⁴⁷

⁴⁷ Código Civil para el Distrito Federal, publicado en el D.O.F. 26 de marzo de 1928, en vigor a partir del 1o de octubre de 1932, según decreto publicado en el mismo diario el día 1o de septiembre de 1932.

Al respecto, la Suprema Corte de justicia de la Nación ha establecido el siguiente criterio acerca de la responsabilidad:

RESPONSABILIDAD SUBJETIVA. SE SURTE INDEPENDIENTEMENTE DE LA NATURALEZA DEL ORDENAMIENTO DE CUYA VIOLACIÓN SE DESPRENDA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN).

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1768 del Código Civil del Estado de Michoacán, el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres, cause daño a otro, ésta obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima, por lo que, para que exista esta responsabilidad, tan sólo se requiere que se obre ilícitamente, es decir, que se realice lo prohibido por una disposición legal o se deje de hacer lo que ésta ordena, causando un daño, independientemente de la naturaleza del ordenamiento de que se trate. Por tanto, siendo de explorado derecho que todo delito es ilícito, pero no todo ilícito es delito, resulta incuestionable que esta responsabilidad no es privativa solamente de procesos penales. Por otro lado, tampoco es incuestionable que esta responsabilidad de que se viene hablando nace como consecuencia de la violación de los contratos y convenios celebrados por las partes, pues en forma alguna el numeral legal del multicitado ordenamiento sustantivo exige la existencia de un pacto contractual para que con motivo de su incumplimiento, pueda darse la responsabilidad subjetiva, ya que es suficiente para generarla, como se ha dejado asentado, que se obre ilícitamente o contra las buenas costumbres, causando un daño a otro.⁴⁸

Conforme al anterior criterio sustentado por nuestro Máximo Tribunal, basta que se realice un acto ilícito que cause un daño para que se pueda determinar responsabilidad civil al sujeto que lo cometa, ya sea una persona física o una persona jurídica.

Por su parte, el artículo 1913 prescribe:

Artículo 1913: “Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan, o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre

⁴⁸ Amparo directo 239/76. Manuel Quiroz Macías y otra. 8 de marzo de 1978. 5 votos. Ponente: Salvador Mondragón Guerra. Semanario Judicial de la Federación, Tercera sala, 7a época, volumen: 109-114, cuarta parte, pág. 145.

ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima⁴⁹

Lo que implica que el daño causado a una persona por el uso de las cosas, genere la obligación de repararlo; asumiendo las consecuencias de los actos por parte del sujeto responsable. Además, ambos tipos de responsabilidad pueden coexistir sin que exista contrariedad en su ejercicio, según el siguiente criterio:

RESPONSABILIDAD CIVIL SUBJETIVA Y OBJETIVA, COEXISTENCIA DE LAS.

La responsabilidad subjetiva y objetiva, de que tratan respectivamente los artículos 1910 y 1913 del Código Civil del Distrito Federal, no se excluyen y pueden coexistir, ya que una persona que hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosos por si mismos, por su naturaleza explosiva e inflamable, aunque no obre ilícitamente, puede además, ejecutar actos ilícitos que tiendan a causar daños a otra persona. en consecuencia, el actor en juicio de responsabilidad civil, puede válidamente intentar las acciones derivadas de los citados artículos, sin que pueda decirse que tales acciones sean contradictorias.⁵⁰

Esto es, la responsabilidad objetiva puede derivar de un acto ilícito consecuencias del incumplimiento de una determinada obligación.

c) Responsabilidad civil de las personas jurídicas.

Con relación a la responsabilidad civil de las personas jurídicas o morales, al igual que las personas físicas, éstas pueden ser sujeto activo como pasivo de los efectos jurídicos del daño. Es decir, pueden ser afectadas o lesionadas en su patrimonio y pretender, por tanto, la reparación, pero pueden ser también responsables del daño creado. La cuestión es saber que carácter tiene la

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Amparo Directo 5721/80. Wings, S.A. y Jesús García Moreno. 19 de enero de 1983. Mayoría de 3 votos. ponente: Raúl Lozano Ramírez. Disidentes: Gloria León Orantes y Jorge Olivera Toro. Semanario Judicial de la Federación, Tercera sala, 7a época, volumen: 169-174, cuata parte, pág.166.

responsabilidad civil de las personas jurídicas, esto es, si es directa o indirecta: Al respecto hay dos criterios:

“1. El primero por el cual, la persona jurídica es concebida como una entidad real antropomórfica, por tanto, si la actividad de sus órganos es materialmente considerada como propia de la persona jurídica, será considerada directa.

2. Pero si la actividad de los órganos no es considerada materialmente de la persona jurídica será considerada responsabilidad indirecta, sin embargo, la doctrina considera que en ningún caso la responsabilidad de la persona jurídica será indirecta”⁵¹.

Es necesario considerar que la corporación actúa dentro de un campo privado y, se manifiesta, desde luego, a través de sus representantes, empleados o dependientes, lo que implica un tratamiento jurídico especial reconocido por el mismo ordenamiento. La persona jurídica, desde el punto de vista contractual, es plenamente responsable de los actos ilícitos que cualquiera de ellos ejecute, por dolo, culpa o negligencia. Ahora bien, la acción de la entidad jurídica se desenvuelve sobre la base de sus estatutos, cuyas disposiciones tienen por objetivo entre otros el bien común, por lo que, en principio sería difícil determinar una responsabilidad por hechos delictuosos.

De tal manera, un delito en principio, significa una acción ilícita deliberada, la cual, es considerada como imposible en una ficción por carecer supuestamente de voluntad para realizarla y, en todo caso, completamente extraña a la persona jurídica, es decir, esto equivaldría a la acción del

mandatario que excede de las facultades que le son conferidas: Al mandante basta con desconocerlas. Sin embargo, no podemos descartar la peligrosidad de la delincuencia enmascarada tras una persona jurídica por el hecho de señalar que es una ficción jurídica y, por tanto, no responsable, así como tampoco no podemos desconocer la existencia de una voluntad social. Esto es, el derecho le reconoce un tratamiento jurídico especial y diferente al de las personas jurídicas.

Resulta difícil pensar en la práctica que una persona jurídica pueda efectuar conductas ilícitas, por las cuales, tenga que responder civil, fiscal y hasta penalmente,⁵² sin embargo, es importante considerar que paralelamente, en cuanto a la responsabilidad de los funcionarios que obran en representación de las personas jurídicas, las consecuencias del ilícito pueden asociarse a ésta, es decir, cuando la acción de éstos excede los límites de las funciones que le son asignadas, habría responsabilidad corporativa en forma solidaria. De no ser un funcionario y, si solamente es el presidente, director o gerente de la persona jurídica, sus facultades están contempladas en los estatutos y cualquier extralimitación “no obliga teóricamente” al ente que supone representar o entiende obrar en su nombre. La ficción parecería ser ajena a esa actividad, pero, si ingresa al patrimonio de todos los miembros de la corporación la consecuencia del delito, es decir, los beneficios materiales resultado de la conducta ilícita, los principios del enriquecimiento sin causa

⁵¹ DE CUPIS, Adriano, El daño. “Teoría general de la responsabilidad civil”. Bosch, casa editorial, S.A., España, 1975, pág. 325.

⁵² Para efectos del presente estudio, en los últimos capítulos mencionaremos brevemente algunos de los problemas que se han generado con motivo de la realización por parte de las instituciones que conforman el sistema financiero nacional (bancos, arrendadoras financieras, uniones de crédito, etc.), de diversas y complejas operaciones que aparentemente siendo lícitas, han dado luz a una serie de figuras delictivas como por ejemplo, el lavado de dinero, o la defraudación crediticia, sin que exista un eficaz medio de control respecto a éstas entidades económicas, dejándolas, por tanto, impune para seguir cometiendo tales actividades que en opinión de Serge Antony y Daniel Ripoll: “En un mundo en donde la libre circulación de las personas y de los bienes se vuelve cada vez más efectiva, cada Estado conserva intereses fundamentales ligados a la integridad de su potencial económico y tecnológico, en donde un cierto número de criminalidades específicas (Fabricación de falsas tarjetas de crédito, lavado de dinero, especulación ilícita de mercados financieros) se enfrentan a tales intereses...” Véase ANTONY, Serge y Daniel Ripoll, El combate contra el crimen organizado en Francia y la unión europea, P.G.R. Talleres gráficos de México, México, 1996, pág. 15 y S.S.

acudirían en auxilio de la víctima para obligar a la devolución y al reintegro de los mismos (responsabilidad civil).

Por tanto, la responsabilidad civil de las personas jurídicas conforme a los anteriores conceptos, será a nuestra consideración sólo indirecta. Se encuentra en la misma situación que la del patrón con respecto al dependiente, responde por el hecho de otro, y por ende, le son aplicables los principios y condiciones analizadas. La culpa del empleado es también culpa del comitente, sin entrar a distinguir si ella tiene por origen la negligencia en la acción u omisión del trabajo, labor o función encomendadas, o el menoscabo se produjo por diferencias, imperfecciones o cualquier circunstancia motivada en los elementos de los que deriva su propia naturaleza, y es que al responder por la acción u omisión de sus dependientes no se entiende excluida la responsabilidad cuasi delictual en cualquiera de sus otras fases (de las cosas de que es propietario o se sirve).

Estos principios parecerían no siempre aplicables si el hecho ilícito lo comete un dirigente (director, administrador, etc.), en rigor, él es quien dispone, dirige u ordena la acción. Aún así, sus actos se consideran de las personas jurídicas. La idea de un mandato, comisión, instrucción, sujeción a normas etc., es siempre el concepto predominante, sin que sea óbice vincularlos al de subordinado, que por esencia debe actuar en el ejercicio de sus funciones. Lo anterior, es derivado del tratamiento jurídico especial que tienen las personas jurídicas en el ámbito de su responsabilidad legal.

En la actualidad, substancialmente, se admite la responsabilidad civil de las personas jurídicas, ya que, se encuentra frente a una situación especial y diferente frente a la persona física que la

compone. La anterior afirmación parte del supuesto en el que la norma, considera que la persona jurídica de existencia posible, creada con un propósito de bien común, supone siempre el conjunto de personas y de capitales que actúan en la sociedad con las mismas facultades y derechos que las personas físicas. A veces nada más se configura una “simple” reunión de capitales por ejemplo: como en las sociedades anónimas; todas ellas actúan y se desenvuelven con los mismos derechos que las personas físicas, y contra éstas invocan el régimen legal en cuanto sufren un menoscabo a sus bienes o a sus intereses, sería absurdo, por tanto, el suponer limitaciones en el aspecto opuesto, bastaría con crear una ficción para limitar la responsabilidad o procurar eludirla, por tanto, la persona jurídica es solidariamente responsable en el mismo alcance establecido para la responsabilidad indirecta por el hecho de otro.

En la mayoría de los casos referidos a la responsabilidad por el hecho de los funcionarios, de las cosas animadas o inanimadas, los conflictos están referidos a toda clase de persona sean físicas o jurídicas. Las consecuencias de cualquier hecho ilícito, así sea doloso, emanado del funcionario o del dependiente, en carácter de tal, como los daños derivados por culpa o negligencia de él, los de las cosas inanimadas de propiedad de la persona jurídica, deben ser afrontados por ésta.

3. LA RESPONSABILIDAD PENAL.

a) Concepto doctrinal.

Como observamos en el apartado anterior, la responsabilidad civil implica necesariamente una violación a la norma jurídica, que produzca en consecuencia un daño de carácter económico al

sujeto pasivo que lo sufra, el cual, tiene a la vez como contra partida la reparación del mismo. Esto es, existe un acto de molestia en el ámbito individual de la persona. Por su parte, en la responsabilidad penal encontramos la existencia de una perturbación en el orden social, la cual, es determinada por la violación de la norma jurídica penal y, como resultado la imposición de una consecuencia jurídica (pena o medida de seguridad), es decir, el sujeto activo de un determinado delito, será responsable, desde luego, del daño causado al sujeto pasivo y responderá del mismo a través de la imposición de una pena, pero también será responsable ante la sociedad a la que pertenece por tal conducta delictiva.

En la responsabilidad penal, se considera que la consecuencia jurídica denominada "pena" tiene por objeto entre otros, la defensa de la sociedad, es decir, encuentra el ámbito donde se reprime el acto, por ejemplo: En los delitos de culpa, se castiga la falta de sentido social; esto es, la ley penal hace influir en el grado de la pena, el resultado del acto, o dicho de otra forma, con relación al nivel de culpabilidad. Por otro lado, existen las medidas de seguridad como un sistema complementario a la defensa de la sociedad contra los delincuentes, responsables o no, con cierto grado de peligrosidad para el orden social, mediante un criterio que es, más que de punición, de recuperación y restablecimiento de los individuos inculcados.

Para que haya responsabilidad penal, por tanto, es necesario que exista la manifestación de la conducta en un plano material, que produzca un daño y, que la ley regule tal situación, esto es, la norma jurídica establece los supuestos que dan nacimiento a la obligación penal y, siguiendo el principio *nulla poena sine lege*, el legislador contempla en los Códigos Penales, los actos que considera perjudiciales a la paz social y que como tales, acarrearán la responsabilidad penal del

sujeto, por tanto, el individuo al obrar, esta consciente de que será responsable de la conducta que realice en constante violación a la norma, la cual, en caso de cumplirse le provocarán la acción represiva del Estado.

De tal manera una diferencia entre la responsabilidad penal y la responsabilidad civil, estriba en la acción represiva de la primera, esto es, no se preocupa del daño a los particulares como sucede en la segunda, aunque en concreto éste se produzca, sino que tiene como fin último el daño social, contra el cual reacciona previniendo, restableciendo y conservando el equilibrio perturbado. En la responsabilidad civil, el daño es privado, además la víctima de éste no puede repetir contra el sujeto de la acción dañina lesionándolo, sólo cabe pedir la reparación económica del mismo.

Por su parte, en la responsabilidad penal se exige la investigación de la culpabilidad del sujeto activo o el establecimiento de la antisociabilidad de su conducta. Es decir, el Derecho Penal presupone en el hombre la libertad de querer, esta es la base de la imputabilidad penal que consiste en la facultad de escoger una conducta teniendo, sin embargo, la posibilidad de seguir otra, o dicho de otra forma, es responsable jurídicamente de su propio actuar. En cuanto a la diferencia que existe entre la responsabilidad civil y la responsabilidad penal, "... es la distinción entre Derecho Penal y Derecho Civil, no se trata, en la responsabilidad civil, de verificar si el acto que causó daño al particular amenaza, o no, el orden social. Tampoco importa que la persona compelida a la reparación de un daño sea, o no, moralmente responsable. Aquel a quien su conciencia nada reproche puede ser declarado civilmente responsable"⁵³.

⁵³ MAZEAUD. *Op.cit.*, pág. 11.

Es importante señalar que el acto dañino no solamente afecta a la sociedad en su aspecto de violación de la norma penal, mientras que la repercusión en el patrimonio del individuo sólo a éste atañe, ya que el sujeto es parte de la misma. Lo anterior se refleja en la conmoción que vive la colectividad al saber que uno de sus miembros ha sido lesionado, tanto que trata inmediatamente de saber quién lo restituirá a la situación anterior. “El derecho es social, el primer interesado en la manutención de las situaciones es la sociedad y no el individuo”⁵⁴. Para efectos del castigo o de la reparación, esto es, para aplicar una u otra forma de restauración del orden social, la sociedad sanciona la conducta que la afecta directamente, dejando al particular la acción para restablecerse, a costa del ofensor en la situación anterior al daño y, una vez reparado éste, el equilibrio perturbado también.

De tal manera, ciertos actos ponen en acción solamente el mecanismo reparador de la responsabilidad civil, otros ponen en movimiento tan sólo el sistema represivo o preventivo de la responsabilidad penal, otros los conjugan. Por tanto, ambos tipos de responsabilidad se fundamentan en la obligación de restablecer el equilibrio perturbado y, se diferencian en las condiciones en que surgen, ya que, una es más exigente que la otra, en cuanto al perfeccionamiento de los requisitos que deben coincidir para reclamarse, tal es el caso de la pena que necesariamente debe atender al principio *nulla poena sine lege*, ante el cual sólo surge la responsabilidad penal cuando es violado el precepto establecido en la ley, mientras que la responsabilidad civil emerge del perjuicio causado, que viola también el equilibrio social, pero que no exige las mismas medidas en el sentido de restablecerlo. La reparación civil reintegra realmente, al perjudicado en la situación patrimonial anterior, por lo menos dentro de lo posible, la sanción

⁵⁴ *Ibidem*, pág. 57.

penal no ofrece ninguna posibilidad de recuperación al perjudicado, su finalidad es restituir el orden social al estado anterior a la turbación. Cuando coinciden, la responsabilidad penal y la responsabilidad civil proporcionan las respectivas acciones para hacerse valer: Una ejercible por la sociedad, otra por la víctima; una tendiente al castigo, otra a la reparación.

Del concepto de responsabilidad desde la perspectiva del Derecho Penal, observamos el de la imputabilidad, la cual, es en esencia el cumplimiento de una serie de condiciones ante las cuales se puede atribuir determinado hecho a alguien, para que éste responda por sus consecuencias. Es decir, la imputabilidad, una vez confirmada en una acusación concreta, es la imputación sobre una persona, declarada como efectiva y real, que constituirá el fundamento de la responsabilidad penal. Con relación a lo anterior, es necesario hacer un paréntesis sobre el tema de la imputabilidad, y complementarlo con otro sumamente ligado a éste constituido propiamente por la culpabilidad.

Efectivamente, al hablar de responsabilidad penal, es necesario hacer mención sobre la culpabilidad y sobre la relación que guarda con la imputabilidad así como con el delito. Aunque en esta materia, según opinión de Raúl Plascencia, "... no hay unanimidad en cuanto a su definición, sobre todo en lo que se refiere a los elementos que la integran desde la óptica formal y su significado material, propiciado precisamente por la evolución de la teoría de la culpabilidad a la luz de conceptos causales, sicologistas, normativistas y finalistas"⁵⁵. En un sentido parecido, Carlos Daza señala: "Debido a que el término culpabilidad resulta para algunos juristas impreciso y confuso, además de tener un contenido prejurídico e incluso preconceptual, considera Achhenbach que debe

⁵⁵ PLASCENCIA VILLANUEVA; Raúl, Teoría del delito, U.N.A.M., México, 1998, pág. 157.

fundamentarse de nuevo y proponer el concepto”⁵⁶. Esto es, la teoría de la culpabilidad ha sufrido una dinámica evolución histórica la cual, ha originado una diversidad de criterios respecto a la misma considerándola con relación a la postura que adopte, de la siguiente forma:

1. Teoría sicologista⁵⁷. En la cual se le da suma importancia a la relación que existe entre el hecho delictivo y su autor, es decir, hay una vinculación psicológica causal, en el cual, el dolo y la culpa como especies de culpabilidad constituyen un enlace subjetivo entre el sujeto y el delito que se traduce en ésta, luego entonces, la capacidad de querer o imputabilidad es el presupuesto de la misma. Sin embargo, esta teoría adolecía en que cuanto el sujeto actuaba en forma involuntaria, es decir, por extrema necesidad o por inconsciencia el vínculo causal sufría una ruptura.

2. Teoría normativista. Por la cual el dolo y la culpa se transformaron en elementos de culpabilidad, los cuales además, requerían la presencia de la imputabilidad como capacidad de la misma, ya que, actúa en el ámbito subjetivo y la culpabilidad actúa en el ámbito objetivo, es decir, cuando la intención se materializa en la violación de una norma penal se presenta la antijuridicidad que es valorada por el Derecho Penal.

3. Teoría normativista frente al finalismo. Consiste en que la culpabilidad se desmembraría de los elementos subjetivos para solamente considerar los objetivos, es decir, se abocará al

⁵⁶ DAZA GÓMEZ, Carlos Juan Manuel, Teoría del delito, Cárdenas editor distribuidor, México, 1997, pág. 148.

⁵⁷ Esta teoría según Manuel Vidaurri Aréchiga, es la primera en ser acogida por la dogmática penal española, y señala que: “la idea de culpabilidad como categoría autónoma de la teoría del delito aparece en la ciencia penal española como consecuencia de la recepción en ella de la dogmática jurídico-penal alemana, en la cual, la culpabilidad existe una distinción entre la valoración objetiva del acto realizado (antijuridicidad) y la relación subjetiva del autor con dicho acto (culpabilidad), luego vendría la tipicidad para hacer valer las exigencias derivadas del principio de legalidad de los delitos y las penas.” VIDAURRI ARÉCHIGA, Manuel, “Notas sobre la evolución histórica del Derecho Penal español del siglo XIX: la idea de

comportamiento típico antijurídico⁵⁸. De tal manera, la imputabilidad como capacidad de querer, se transforma en la condición necesaria para la reprochabilidad que permite a un sujeto actuar de diferente forma ante la presencia del delito, teniendo la posibilidad del conocimiento de que su conducta puede ser violatoria de una norma penal.

En virtud de lo anterior, el concepto de culpabilidad, “dependerá de la teoría que se adopte, pues no será igual el de un psicologista, el de un normativista o el de un finalista. Así, el primero diría, la culpabilidad consiste en el nexa psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material, y el segundo, en el nexa psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado material, reprochable, y el tercero, afirmaría, que la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta, sin considerar el dolo como elemento de la culpabilidad, sino de la conducta. La culpabilidad en la tesis finalista se reduce a la reprochabilidad y a diferencia de la teoría normativa el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad porque son contenidos del tipo”⁵⁹. Tesis que impera en la actualidad

Un sector de la doctrina considera que: “En la culpabilidad, existen presupuestos como la acción, la tipicidad, la antijuridicidad y la ausencia de eximentes de culpabilidad que sumados a los elementos que la integran, es decir, la imputabilidad como condición de ésta, la posibilidad de conocer la antijuridicidad del hecho y la ausencia de causas de exculpación, constituyen el estado actual de la teoría de la culpabilidad”⁶⁰. Efectivamente, la teoría de la culpabilidad que propone el

culpabilidad”, *ARS Iuris, Revista del instituto de documentación e investigación jurídicas de la facultad de derecho de la universidad panamericana*, Número 15, México, 1996, pág. 143 y S.S.

⁵⁸ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. *Op.cit.* pág. 162 y S.S. y DAZA GÓMEZ, Carlos. *Op.cit.* pág. 155 y S.S.

⁵⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Teoría del delito*, 4a edición, Porrúa, México, 1997, pág. 203.

⁶⁰ PLASCENCIA VILLANUEVA; Raúl. *Op.cit.* pág. 167.

autor, señala la necesidad de que el principio que rige a la misma requiere, por una parte, la libertad del sujeto activo para optar o decidir otra conducta distinta del injusto, pero paralelamente a esa libertad, debe coexistir la capacidad de distinguir en un rango axiológico, el alcance de su comportamiento (conciencia del derecho) para que en el caso de que tal conducta sea violatoria del Derecho Penal y, por tanto, se derive la responsabilidad penal del inculcado, se le pueda aplicar una sanción que como pena, será proporcional al grado de culpabilidad que presente el delincuente dentro de los límites que fije la ley.

De tal manera. un sujeto será culpable y, por tanto, responsable de su conducta cuando tenga la capacidad de actuar, la cual, requiere a su vez la libertad de escoger un determinado comportamiento, el conocimiento de la norma, y sus posibles consecuencias en caso de actualizarla. Desde luego, la culpabilidad como lo señala Santiago Mir Puig, "se enfrenta a los casos en que un sujeto sea inimputable u obre en una situación de no-exigibilidad de su conducta"⁶¹. Casos en los cuales, la culpabilidad será anulada.

Por otra parte, otro sector doctrinal sostiene que un presupuesto previo a la culpabilidad lo constituye la imputabilidad. Esto es: "... mientras algunos autores separan la imputabilidad de la culpabilidad, estimando ambas como elementos autónomos del delito, hay quienes dan amplio contenido a la culpabilidad y comprenden en ella a la imputabilidad, una tercera posición compartida por nosotros, sostiene que la imputabilidad constituye un presupuesto de la

⁶¹ MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal, parte general, 3a edición, promociones y publicaciones universitarias, España, 1990, pág. 28.

culpabilidad”⁶². Esto es, según Fernando Castellanos Tena para considerar culpable a un sujeto, antes debe ser imputable, es decir, la capacidad de querer y entender el alcance de su comportamiento constituyen la antesala del conocimiento y la voluntad del individuo para reconocer la ilicitud de su acto y después quiera realizarlo⁶³, luego entonces, primero es imputable y después culpable. Consideramos acertado señalar que la imputabilidad es un requisito esencial previo a la culpabilidad.

Respecto de la imputabilidad y la culpabilidad Rafael Marquez Piñeiro señala citando a Jiménez de Asúa: “Que en una sistemática total del derecho punitivo, la imputabilidad debe ser estudiada en el tratado del delincuente cuando lo permita el ordenamiento jurídico del país, pero, en cuanto al carácter del delito y presupuesto de la culpabilidad, ha de ser enunciada también en la parte de la infracción, por ello, ha de ser estudiada en la teoría jurídica del delito. Algunos autores, fundamentalmente alemanes, tratan los temas, de la culpabilidad e imputabilidad bajo la general rúbrica de la culpabilidad, otros separan a la culpabilidad y a la imputabilidad como elementos autónomos del delito, y otros pretenden que la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad. Jiménez de Asúa se pronuncia en el sentido de considerar a la imputabilidad como un requisito del delito con la finalidad de poder ilustrar mejor la base de la culpabilidad. Señala que imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias o, dicho más claramente, para hacerle responsable de él, ya que de tal hecho es culpable. La responsabilidad y la culpabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad, que las tres ideas

⁶² CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos elementales de Derecho Penal, 26. edición., Porrúa, México, 1989, pág. 217.

⁶³ Este criterio implica que la culpabilidad se sustente en la idea de la libertad humana, esto es, “sin ésta, resulta imposible construir el concepto mismo del delito, puesto que en donde no hay libertad falta no solamente la culpabilidad, sino la acción: si el hombre está sometido de modo inexorable a férreas leyes físico-naturales desaparece toda posibilidad de diferenciar el

frecuentemente son consideradas como equivalentes y las tres palabras como sinónimas. Pero estos tres conceptos pueden y deben distinguirse y precisarse. La imputabilidad afirma la existencia de una relación de causalidad psíquica entre el delito y la persona; la responsabilidad resulta de la imputabilidad, puesto que es responsable el que tiene capacidad para sufrir las consecuencias del delito, en última instancia, es una declaración resultante del conjunto de todos los caracteres del hecho punible, y la culpabilidad es un elemento característico de la infracción y de carácter normativo, puesto que no se puede hacer sufrir a un individuo las consecuencias del acto, que le es imputable, más que a condición de declararle culpable de él⁶⁴. Efectivamente, es necesario considerar las tres variables que se presentan, una como condición de la otra, es decir, primero se es imputable de una conducta, luego se es responsable de la misma, por tanto, es culpable el sujeto que la realizo.

Al respecto Francisco Pavón Vasconcelos señala que: “El hombre como sujeto activo del delito, para que legalmente tenga que cargar con determinada consecuencia penal es necesario que tenga el carácter de imputable.”⁶⁵ Penalmente, esto puede ocurrirle a aquella persona que, por sus condiciones psíquicas, tenga capacidad: “Será imputable todo aquel que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas (abstractas e indeterminadamente) por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, todo aquel que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana”⁶⁶. El problema es que los dos autores no diferencian a la culpabilidad de la imputabilidad, es decir, un sujeto primero

comportamiento humano de cualquier acontecimiento del mundo inanimado”. RODRÍGUEZ DEVESA, José María, Derecho Penal español, Artes gráficas Carasa, España, 1981, pág. 416.

⁶⁴ MÁRQUEZ PIÑERO Rafael, Derecho Penal. Parte General, Trillas, México, 1986, pág. 232 y 233.

⁶⁵ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal mexicano, 5a edición, México, Porrúa, 1982, pág. 339.

debe ser imputable de su conducta y luego para que se le aplique una sanción penal debe ser culpable de la misma.

La culpabilidad se puede definir como: "El nexa intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado del acto"⁶⁷. "La culpabilidad es un elemento básico del delito y es el nexa intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo. El nexa es el fenómeno que se da entre dos entes; en la culpabilidad es la relación entre el sujeto y el delito, esto es, el nexa intelectual y emocional entre el sujeto y el delito"⁶⁸. Luego entonces, para estos autores la imputabilidad constituye solamente un presupuesto de la culpabilidad.

Para Miguel Ángel García Domínguez la culpabilidad es: "El reproche que ha de hacerse al sujeto a quien es imputable una conducta punible, que con su comportamiento pretendía un fin, o cuyos alcances le eran conocidos o conocibles, siempre que se le hubiera podido exigir que procediera conforme a las normas"⁶⁹. Esto es, la culpabilidad implica que el sujeto necesariamente imputable de su comportamiento conocido o fácilmente conocible para él, al transgredir la norma penal causando un daño a otro, sea responsable de su conducta y, por tanto, se le aplique una sanción de carácter penal. En esta definición encontramos a la imputabilidad como un elemento indispensable de la culpabilidad.

⁶⁶ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Derecho Penal mexicano, Parte General, 13a edición, Porrúa, México, 1981, pág. 389.

⁶⁷ Véase PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, Importancia de la dogmática jurídico-penal, 1954, pág. 49. En MARQUEZ PIÑERO, Rafael. *Op. cit.* pág. 242.

⁶⁸ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Op. cit.*, pág., 204

⁶⁹ GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, Derecho Penal-Fiscal, "las infracciones y las multas fiscales", Porrúa, México, 1994, pág. 218.

Desde otra perspectiva diametralmente diferente a las anteriores, el principio de culpabilidad según Álvaro Bunster, “se expresa simplemente en el apotegma de que no hay pena sin culpabilidad, y en el subsecuente de que la medida de la pena no puede exceder la medida de la culpabilidad. Hacerse cargo, según la bella expresión de Carrara, de que el delincuente, antes de violar la ley con sus manos, la ha violado en su corazón, es una de las premisas del derecho moderno”⁷⁰. Esto es, el principio de culpabilidad basado en valores como el libre desarrollo de la personalidad y la intangibilidad de la dignidad humana debe considerarse como un derecho público fundamental reconocido expresamente en la carta fundamental de un país, ya que, en la actualidad se ha plomado que este postulado no requiere de fundamentación, pero si la requieren las limitaciones a la imputación o responsabilización que la culpabilidad envuelve (*nullum crimen sine culpa*).

Las reglas que señalan: No hay pena si el hecho no se ha cometido a lo menos con culpa en sentido estricto, no hay pena sin culpabilidad y la pena no debe exceder de la medida de la culpabilidad, deben reconocerse como principios fundamentales según Álvaro Bunster, ya que, para sentar la responsabilidad no basta con el injusto, sino que es necesario también la culpabilidad, los cuales, deberán ser valorados por el juez al dictar su fallo.

Muy parecido al criterio anterior, es el que establece Salvatore Ardizzone señalando: “...el límite de la punibilidad que se debe atender en un hecho delictivo particular, no debe dar la posibilidad de reconocer en la conducta las características propias para determinar la responsabilidad derivada de la culpa, el problema de la responsabilidad en todos los casos de delitos culposos debe estar

⁷⁰ BUNSTER, Álvaro, “Culpabilidad en el Código Penal”, Boletín mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., Nueva serie, año XXX, Número 88. enero-abril, México, 1997, pág. 393.

específicamente regulada en la norma general”⁷¹. Es decir, primero los principios sobre la culpabilidad en el delito deben estar claramente regulados en la ley, para que en el caso de actualizarse se pueda aplicar una sanción al responsable, la cual, dependerá del grado de culpa en la que éste incurra.

En suma, el considerar a la imputabilidad como un requisito previo o necesario de la culpabilidad, definimos la responsabilidad penal como la declaración emitida por el órgano jurisdiccional estatal, de que en determinado sujeto se cumplen, las condiciones de imputabilidad por la ley genéricamente requeridas, y de que éste, si es imputable, es culpable y, por tanto, está obligado efectivamente a sufrir las consecuencias jurídicas derivadas del hecho, como autor de él, luego entonces, ese sujeto es responsable penalmente.

El anterior criterio, hace referencia propiamente a las personas físicas, el problema ahora reside en saber si es posible jurídicamente hablando, establecer la culpabilidad de una persona jurídica y, por tanto, responsabilizarla penalmente. Este cuestionamiento que constituye el tema central de la presente investigación, será tratado en los capítulos posteriores.

b) Concepto legal

Por lo que se refiere al establecimiento de un concepto sobre responsabilidad propiamente contenido en las leyes penales, observamos que éstas, en ningún momento definen o establecen noción alguna acerca de ésta. Sin embargo, el Código Penal Federal, como en general todos los

⁷¹ ARDIZZONE, Salvatore, “In tema di aspetto bubietivo del concorso di persone nel reato,” Rivista italiana di

Códigos Penales de los Estados y del Distrito Federal, atendiendo al principio de reparación del daño que constituye la base de todo régimen jurídico de responsabilidad, contemplan implícitamente el concepto dentro de la noción del delito, ya que, de la realización de éste surge la responsabilidad penal.

En virtud de lo anterior, el Código Penal Federal al hablar acerca de la responsabilidad, toma como punto de partida a los sujetos que cometen los delitos tipificados en el mismo ordenamiento, para que en el caso de que se comprueben los elementos del tipo, una de las consecuencias inmediatas sea, por tanto, la determinación de la responsabilidad penal del sujeto activo que realizó la conducta típica, antijurídica, culpable y punible.

En este sentido, el Código Penal Federal regula el régimen de responsabilidad penal, obsequiándole un apartado especial, que sin establecer una definición, establece los principios generales que deben tomarse en cuenta para poderla determinar. Así observamos, que la materia de estudio se encuentra regulada en el Libro Primero, Título Primero, denominado: "Responsabilidad penal", el cual contiene seis capítulos estructurados de la siguiente forma:

1. El capítulo primero, denominado "reglas generales sobre delitos y responsabilidad," del artículo 7 al 11, establece los principios generales de la responsabilidad en materia penal,:

a. Define lo que es un delito, y las formas de su manifestación, así como los momentos en que se pueden consumir, calificándolo como el presupuesto previo y necesario para que pueda existir responsabilidad penal.⁷²

b. Establece el principio jurídico exclusivo de la materia penal, por virtud del cual, la responsabilidad penal solo es personal.⁷³

c. Adopta el principio jurídico que es materia de la presente investigación, por virtud de la cual, se les puede determinar responsabilidad penal a las personas jurídicas cuando hayan servido como medio para la realización de un delito cometido previamente por alguno de sus miembros o representantes, bajo su amparo o en beneficio de ésta.⁷⁴

2. El capítulo segundo, denominado “tentativa,” precisamente señala los supuestos en que se presenta ésta figura, fincándole responsabilidad penal y, por tanto, la forma de imponerle una sanción.⁷⁵

⁷² Efectivamente, el Código Penal Federal (D. O. F. 1931) establece:

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

“El delito es:

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se ha realizado todos sus elementos constitutivos;
 II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y
 III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.”

Artículo 8. “Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.”

⁷³ Artículo 10. “La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes...”

⁷⁴ Artículo 11. cuando algún miembro o representante de una persona jurídica de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto, las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá decretar, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública”. Con relación a éste tema, será abordado con mayor amplitud en los siguientes capítulos.

⁷⁵ Artículo 12. “Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.”

3. El capítulo tercero, hace referencia a las “personas responsables de los delitos, es decir, a los sujetos que como autores o partícipes de la conducta típica, antijurídica, culpable y punible, se les determine responsabilidad penal por su intervención de alguna manera en la realización del ilícito, y del grado de responsabilidad que les corresponda.”⁷⁶

4. Por su parte, el capítulo cuarto denominado, “causas de exclusión del delito”, establece propiamente las excluyentes de responsabilidad penal, así podemos observar por ejemplo, la legítima defensa como una forma de cometer una conducta ilícita, pero que obrando por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro inminente, la ley no hace merecedora a esta conducta y, desde luego, al sujeto que la realiza de la consecuencia jurídica, propiamente la pena⁷⁷.

“Para imponer la pena de la tentativa el juez tomará en cuenta, además de lo previsto en el artículo 52, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito”.

“Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.”

⁷⁶ Artículo 13. “Son autores o partícipes del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización;
- II. los que lo realicen por sí;
- III. Los que lo realicen conjuntamente;
- IV. los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V. los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
- VI. los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito y
- VIII: los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64-Bis de este Código”.

Artículo 14. “Si varios delincuentes tomaran parte en la realización de un delito determinado, y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que concurran los requisitos siguientes:

- I. que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal;
- II. Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados;
- III: Que no haya sabido antes que se iba a cometer un nuevo delito; y
- IV: Que no haya estado presentes en la ejecución del nuevo delito, o que habiendo estado, hayan hecho cuanto estaba de su parte para impedirlo.”

⁷⁷ Artículo 15. “El delito se excluye cuando:

- I. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;
- II. Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito que se trate;
- III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

El capítulo quinto intitulado “concurso de delitos” hace referencia propiamente a la existencia de varios delitos cometidos con una sola conducta (concurso ideal), o cometidos con pluralidad de conductas (concurso real), casos en donde el grado de responsabilidad dependerá de los delitos cometidos y, de las conductas realizadas.⁷⁸

6. Finalmente, el capítulo sexto denominado “reincidencias,” señala los casos en que existirá responsabilidad penal para los sujetos que cometan de nuevo un delito, sobre la base de los lineamientos establecidos en los artículos 20, 21, 22 y 23 del Código penal Federal.⁷⁹

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.

IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a las de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación, o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de su agresión;

V. se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI. La acción o la omisión se realicen en, cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista la necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que éste último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 Bis de éste Código;

VII. se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta;

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX. Atentas las circunstancias que concurren a la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X. el resultado típico se produce por caso fortuito.”

⁷⁸ Artículo 18 del Código Penal Federal.

⁷⁹ Artículo 20. “Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proveniere de un delito que tenga éste carácter en éste Código o leyes especiales.”

c) Responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En suma, desde la óptica del sistema legal mexicano, podemos desprender los siguientes principios en torno a la responsabilidad penal:

1. La responsabilidad penal, es resultado de la realización de un delito en cualquiera de sus modalidades y, en cualquiera de sus manifestaciones de voluntad;
2. La responsabilidad penal siempre es personal, excepto en los casos especificados en la ley;
3. Uno de los casos de excepción es precisamente, cuando el delito es cometido por algún miembro de una persona jurídica, en donde si el delito es cometido a nombre o bajo el amparo de su representación, o en beneficio de ella, ésta será penalmente responsable en forma solidaria con el sujeto que cometió el delito, pues el tratamiento jurídico que el derecho le reconoce a las entidades inclusive en el ámbito penal, difiere al de las personas físicas. Este problema será abordado en los posteriores capítulos.
4. La simple intención de cometer un delito, es sancionable penalmente cuando ésta se manifieste en principios de ejecución total o parcial.

Artículo 21. Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años."

5. Será responsable penalmente por la comisión de un delito, todo aquel sujeto que sea autor (personas físicas), o partícipes (personas físicas y jurídicas), del mismo.

4. LA RESPONSABILIDAD FISCAL.

a) Concepto doctrinal.

La responsabilidad desde el punto de vista del Derecho Fiscal, toma como punto de partida también, el principio de reparación del daño o resarcimiento, independientemente de que puede existir culpa. Al respecto Guido Zanobini señala que: "La inobservancia de cualquier deber de los particulares hacia la Administración Pública, constituye un acto ilícito de Derecho Administrativo y es causa de la responsabilidad del transgresor hacia el titular del interés tutelado por la norma y en virtud del cual se impone el deber"⁸⁰. Es decir, la figura de la responsabilidad aparece por la simple violación de la norma y, en el caso de que exista un daño (que siempre será patrimonial) para el Fisco, el sujeto responsable deberá cumplir forzosamente con la obligación, reparar el daño causado y, además se hará acreedor a la aplicación de una consecuencia jurídica que puede tener el carácter de sanción penal o sanción administrativa.

Según el mismo autor, la responsabilidad puede asumir tres formas:

Artículo 22. "En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno solo de los delitos, o todos, queden en cualquier momento de la tentativa, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable."

Artículo 23. No se aplicarán los artículos anteriores tratándose de delitos políticos y cuando el agente haya sido indultado por inocente.

“1. La reparación del daño asume la forma de responsabilidad civil, en el sentido lato y convencional que comprende a cualquier tipo de obligación derivada de un hecho ilícito, y tiene como contenido un resarcimiento del daño, pero en realidad entra en la esfera del Derecho Público; ejemplo: los recargos establecidos en las leyes fiscales;

2. La responsabilidad que deriva de la sanción penal que es materia del Derecho Penal propiamente y;

3. La responsabilidad administrativa (fiscal), que tiene por objeto, la aplicación de penas impuestas por el Estado en el ejercicio de su potestad administrativa-sancionadora y que le competen a la Administración Pública”⁸¹. Lo anterior implica, que tanto la responsabilidad civil, penal y administrativa o fiscal puedan concurrir sancionando una misma conducta realizada por un mismo sujeto. De tal manera, la responsabilidad fiscal se presenta cuando el obligado a cumplir con la norma en la materia, esto es, la persona física o jurídica que se encuentra en la situación de hecho, no cumple con la misma y, por tanto se convierte en responsable de su conducta.

El Derecho Fiscal establece un tratamiento diferente respecto de la responsabilidad del obligado en relación con otras ramas del Derecho. Así observamos, que las leyes fiscales señalan una serie de deberes a cargo de los contribuyentes (personas físicas y jurídicas), los cuales, se convierten en los deudores o sujetos del crédito fiscal al actualizar la hipótesis normativa. A este tipo de

⁸⁰ ZANOBINI, Guido, *Corso di diritto amministrativo*, volumen.1, Dott. A. Giuffrè, Italia, 1954, pág. 335. en LOMELÍ CERESO, Margarita, *Derecho Fiscal Represivo*, Porrúa, México, 1979, pág. 187 y; en QUINTANA VALTIERRA, Jesús, *Derecho Tributario Mexicano*, editorial Trillas, México, 1991, pág. 329

⁸¹ ZANOBINI. *Op. cit.*, pág. 350, en LOMELÍ CERESO, Margarita. *Op.cit.* pág 188.

responsabilidad, la dogmática fiscal la ha denominado como “directa”⁸². Las obligaciones que encontramos en este supuesto son de diversa índole, la principal esta constituida por el pago de la contribución, otras son accesorias, cuya finalidad es asegurar el pago de los créditos fiscales, por ejemplo, presentar avisos, declaraciones, llevar registros, etc. El incumplimiento de cualquiera de estas obligaciones y la consiguiente infracción del precepto o preceptos relativos, es lo que produce la responsabilidad fiscal.

Por otro lado, las leyes fiscales también reconocen la existencia de un tipo de responsabilidad denominada “sustituta”⁸³, la cual, opera respecto de los terceros que sustituyen al deudor principal en el cumplimiento, pero no lo liberan de la obligación, por tanto, para el fisco existen dos responsables. El hecho de que las leyes fiscales consideren a los sujetos activos de las contribuciones (personas físicas y jurídicas), como solamente contribuyentes, marca una diferencia entre esta disciplina y la materia penal, ya que, para el Fisco lo que le interesa es el cumplimiento de las obligaciones fiscales, esto es, si un contribuyente no paga, Hacienda ejercita sus medios legales de coerción y aplica las respectivas sanciones, que las leyes fiscales imponen, con el objeto principal de asegurar al Erario, el ingreso de las sumas debidas por el pasivo. Asimismo, la responsabilidad fiscal no surge solamente de la conducta del sujeto, sino de la existencia misma del bien o acto jurídico gravado, de manera análoga a la responsabilidad objetiva en el Derecho Civil.

⁸² Esta clase de responsabilidad se aprecia en tres casos:

1. Cuando existe un solo responsable y en consecuencia la responsabilidad es de él;
2. Cuando existen varios responsables directos y cada uno de ellos es, entonces, responsable por él y por los demás y;
3. cuando se adquiere la responsabilidad directa por sucesión.

Véase FLORES ZAVALA, Ernesto, Finanzas Públicas Mexicanas, 31a edición, Porrúa, Mexico, 1995, pág. 95.

⁸³ Idem.

En conclusión, la figura de la responsabilidad en materia fiscal atiende, desde luego, el principio de reparación del daño causado reconocido por el Derecho Penal y el Derecho Civil, solamente que existen variaciones en cuanto a su aplicación, ya que, lo que se busca primordialmente es el cumplimiento de cualquier forma de las obligaciones fiscales.

b) Concepto legal.

La responsabilidad fiscal, al igual que la civil y la penal, no se encuentra conceptualizada en las leyes fiscales, sin embargo, podemos acudir a ellas para saber quienes son los sujetos que pueden ser responsables fiscalmente hablando, por la realización de conductas que tengan como consecuencia una infracción a las normas tributarias.

Así encontramos que el Código Fiscal de la Federación,⁸⁴ establece por una parte quienes son los responsables por la comisión de infracciones fiscales, señalando que lo son las personas que realicen los supuestos establecidos en el propio Código⁸⁵, sin aclarar propiamente a que tipo de personas se refiere, es decir, si exclusivamente serán responsables las personas físicas o también se incluyen a las personas jurídicas. Al respecto consideramos que el Código Fiscal de la Federación, hace referencia a los contribuyentes dentro de los cuales, desde luego, se encuentran incluidas las personas jurídicas.

⁸⁴ Publicado en el D.O.F. el 31 de diciembre de 1981. vigente con sus reformas para el ejercicio fiscal de 1998.

⁸⁵ Artículo 71. "Son responsables en la comisión de las infracciones previstas en este Código, las personas que realicen los supuestos que en este capítulo se consideran como tales..."

c) Responsabilidad fiscal de las personas jurídicas.

De lo anterior, consideramos que la responsabilidad fiscal se caracteriza por lo siguiente:

1. Para que exista responsabilidad fiscal, debe haber violación a una norma de Derecho Fiscal.
2. La violación debe producir un daño concreto para el fisco, consistente en que el Estado no cuente con los recursos indispensables para atender los gastos públicos
3. La conducta que produce el daño, debe ser realizada por una persona física o jurídica, las cuales, se consideran para el Derecho Fiscal como contribuyentes.
4. La responsabilidad fiscal comprende no sólo la obligación de reparar el daño causado al fisco, es decir, el pago de los impuestos o derechos y los recargos correspondientes, sino la de sufrir una pena administrativa, por ejemplo: multa, clausura, etc. y en los casos que la misma ley lo señale, la de sufrir una pena de carácter penal como lo sería la privación de la libertad.
5. La responsabilidad fiscal se origina por dolo o culpa, reales o al menos presuntos, del sujeto infractor, sin que sea admisible, como regla general, la responsabilidad objetiva.
6. La responsabilidad fiscal se puede determinar tanto a una persona física como a una persona jurídica, pues, el sujeto activo de la relación jurídica tributaria es el contribuyente. Luego entonces, en éste caso las personas jurídicas si son sujetas de responsabilidad fiscal. Sin embargo, el

Derecho Fiscal o Administrativo le reconoce a la entidad un tratamiento jurídico diferente al de la persona física, aunque ambos sean contribuyentes.

Luego entonces, para efectos fiscales es posible responsabilizar jurídicamente a una persona jurídica, pues, lo que interesa es el pago de la contribución,

RESPONSABILIDAD JURÍDICA.

RESPONSABILIDAD CIVIL.	RESPONSABILIDAD PENAL.	RESPONSABILIDAD FISCAL.
Consiste: Incumplimiento contractual o extracontractual de una norma de carácter civil o mercantil.	Consiste: Violación a una norma de carácter penal, a través de la realización de una conducta delictiva.	Consiste: Incumplimiento y violación de una norma de carácter fiscal y, paralelamente la realización de una conducta delictiva.
Daño: De carácter patrimonial.	Daño: De carácter social.	Daño: De carácter social y patrimonial
Sujetos Activos: Personas físicas y personas jurídicas. Reconocimiento de un tratamiento jurídico especial.	Sujetos Activos: Personas físicas básicamente y, personas jurídicas en las legislaciones que lo permiten. (U.S.A. Francia, Méx.) bajo un tratamiento jurídico especial.	Sujetos Activos: Personas físicas y personas jurídicas (Contribuyentes). Existencia y reconocimiento de un tratamiento jurídico especial.
Sanción: reparación del daño patrimonial causado.	Sanción: Aplicación de una pena o medida de seguridad.	Sanción: Reparación del daño patrimonial y, en el caso, la aplicación de una sanción penal.

5. LOS SUJETOS DEL DELITO.

Cuando dogmáticamente es tratado el tema relativo a los sujetos del delito, se hace referencia a las personas que participan en su realización o en su consumación. Es decir, por un lado, se considera que ante la presencia de un delito encontramos un sujeto activo el cual realiza una conducta dañina a los intereses de la sociedad y, por otro lado, encontramos un sujeto pasivo, el cual, frente a esa conducta sufre directamente las consecuencias de la misma, es decir, “el sujeto pasivo es la persona sobre quien recaen todos los actos materiales utilizados en la realización del ilícito, es el titular del derecho dañado o puesto en peligro.”⁸⁶ Es la persona física o jurídica que sufre la conducta delictiva.

En virtud de lo anterior, es importante señalar que sujetos pueden realizar la conducta típica descrita en la ley y, por tanto, ser merecedores de una determinada sanción. En este sentido, es la persona física quien en principio la puede realizar; sin embargo, como lo señala Raúl Plascencia: “... el problema aflora al tratar de responsabilizar a las personas jurídicas, empresas o corporaciones”. Continúa mencionando: “... en nuestro país, algunos Códigos Penales de los Estados contemplan la posibilidad de responsabilizarlas penalmente, en otros, se rechaza tajantemente dicha posibilidad y algunos, como el Código Penal Federal, tímidamente establecen consecuencias jurídicas para las personas jurídicas, empresas o corporaciones, sociedades o asociaciones”⁸⁷. Por tanto, es necesario que establezcamos una postura sobre ¿cuál es la posición

⁸⁶ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Op.cit.* pág. 52 y 53.

⁸⁷ PLASCENCIA VILLANUEVA Raúl, Los delitos contra el orden económico, “La responsabilidad penal de la persona jurídica” UNAM, México, 1995, pág.38.

que guarda la persona jurídica, frente al Derecho Penal Mexicano? ¿Hasta donde es posible y, si es viable jurídicamente hablando, poder determinar responsabilidad penal a las personas jurídicas en nuestro sistema jurídico.

A. Personas físicas.

a) Concepto gramatical.

Respecto al término persona, resulta impreciso su origen, ya que, “no existen antecedentes claros que permitan dilucidar el origen etimológico del mismo, sin embargo, la opinión más invocada por los juristas es la que lo vincula al vocablo latino *personare*, con el cual se denominaba la máscara utilizada por los actores en el teatro para conseguir una mayor resonancia de su voz. Con un significado similar, algunos lexicógrafos relacionan la palabra con ciertos términos griegos que, según sostienen, se traducirían por rostro o máscara”⁸⁸, Esto es, “no obstante las investigaciones glosológicas hechas hasta ahora, es bastante obscuro, y el más probable es la derivación que de ella hace Aulo Gelio de *personare*. cierto que entre los latinos el sentido originario de persona fue el de máscara, *larva histrionalis*, que era una careta que cubría la faz del actor cuando recitaba en escena, con el fin de hacer su voz vibrante y sonora; y poco después la palabra pasó a significar el mismo auto enmascarado, el personaje; así, en el frontispicio de las comedias de Plauto y Terencio se lee la lista de las *Personae*. También en el lenguaje teatral se usaban las expresiones *personam, gerere, agere, sustinere*, en el sentido de sostener en el drama las partes de alguno, de representar a alguno. ahora bien, este lenguaje escénico, se introdujo bien pronto en la vida. y como del autor

⁸⁸ CORRAL TALCIANI, Hernán. “El concepto jurídico de persona, una propuesta de reconstrucción unitaria”, Revista chilena de derecho, volumen 17, número 2, mayo-agosto, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile, 1990, pág. 302.

que en el drama representaba la parte de alguno, también del que en la vida representaba alguna función, se decía: *gerit personam (principis, consulis, etc.)*. Persona quiere decir aquí: posición, función, cualidad..., y aunque su desarrollo lingüístico hizo que se denotara propiamente al hombre, en cuanto a su *status*, o determinada cualidad, finalmente termina por indicar independientemente al individuo humano, y este es el significado que se hace más común y persiste hasta hoy”⁸⁹. Luego entonces, debemos remontarnos básicamente al Derecho Romano para conocer su etimología.

Pero existe otra explicación del origen del término persona diametralmente opuesto al anterior: “Se ha afirmado, sin tanto respaldo, que el vocablo proviene en realidad de un vocablo etrusco: *Phersu*, utilizado para designar a un extraño personaje enmascarado que aparece en un grabado de la tumba de los Augures”⁹⁰. Sin embargo, se considera que en Roma el concepto de persona como sujeto de Derecho no fue conocido, sino que era empleado como sinónimo de hombre, sin aludir a una capacidad o aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, por ejemplo, el esclavo denominado *persona servi*, se le negaba la aptitud para ser sujeto de derechos, tal condición en Roma se relacionaba con el *status*, esto es, con la posición que el individuo ocupaba en la sociedad. De tal manera, el concepto de persona como actualmente lo concebimos es empleado por Savigny hasta mediados del siglo XIX, es decir, como el sujeto de derechos y obligaciones”⁹¹. Término que es utilizado en la actualidad por la dogmática jurídica.

⁸⁹ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho. Porrúa, México, pág., 273 y; en Enciclopedia del Diritto, Tomo XXXIII, Per-Plur., Giuffrè editor, Italia, 1983, pág. 169, voz “persona”: “El significado original de persona es aquel que hace referencia a la máscara teatral...”

⁹⁰ DE CASTRO Y BRAVO; Federico, Derecho Civil de España, Civitas, España, 1984, pág. 20.

⁹¹ CORRAL TALCIANI, Hernán. *Op.cit.* pág. 304.

b) Concepto doctrinal.

Se le da el nombre de sujeto o persona, a todo ente capaz de tener facultades y deberes⁹². Esta definición propiamente, no hace distinción alguna sobre si el ente referido es una persona física o jurídica. En el mismo sentido señala José Alberto Garrone: "Persona es todo ente susceptible de adquirir derechos y obligaciones"⁹³. Por su parte, Rafael de Pina establece como persona a todo "ser físico (hombre o mujer) capaz de derechos y obligaciones"⁹⁴. O también es considerada como el "individuo de la especie humana capaz de tener derechos y obligaciones"⁹⁵, haciendo referencia concreta a las personas físicas.

Es una persona física el sujeto individual, al cual, el orden jurídico le reconoce la titularidad de una serie de derechos, pero también le asigna una serie de compromisos denominados obligaciones. Hay quienes la consideran como uno de los conceptos jurídicos fundamentales, "persona" tiene una doble significación, por una parte, la jurídica y, por otra parte, la moral. Desde una perspectiva moral, la persona es el sujeto dotado de voluntad y razón, es decir, un ser capaz de proponerse fines libremente y encontrar los medios para realizarlos. La personalidad ética ha sido abordada a lo largo de la historia y ha sido Nicolai Hartmann quien define a la persona como: "El sujeto cuya conducta es susceptible de realizar valores morales. El ser humano sensible al valor, puede percibir la voz del deber, es decir, las exigencias normativas que derivan del mundo ideal, pero también tiene la capacidad, para lograr que esas exigencias trasciendan del plano idealista, al

⁹² GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. *Op. cit.* pág., 271.

⁹³ GARRONE, José Alberto, Diccionario jurídico Abeledo-Perrot, Tomo III, P-Z, Abeledo-Perrot, Argentina, 1987, pág. 67, voz, "persona."

⁹⁴ DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, 17a. edición, Porrúa, México, 1991, pág. 403. voz "persona."

⁹⁵ Diccionario Larousse de la lengua española, ediciones Larousse, México, 1993, pág. 427.

plano de la realidad que se manifiesta a través de la conducta, convirtiéndose en factores determinantes de su comportamiento. El ser humano, por tanto, es un ente que puede atribuirle un sentido a su actividad, es decir, no actúa solamente en un plano real, sino que, también puede imprimirle un sentido axiológico. El ser humano, persona física a través de su conciencia o mejor dicho, libre albedrío, orientado en parte por sus valores, podrá ejecutar una serie de conductas trascendentes en el mundo de los hechos.”⁹⁶

Por su parte, bajo la perspectiva jurídica se traduce que: “Personas son los hombres, considerados con relación al Derecho. Para poder estudiar a la persona individualmente considerada, podemos examinarla desde el punto de vista de su constitución y del funcionamiento de sus órganos, por la anatomía y la fisiología. Puede estudiarse en el al ser sensible, pensante y activo, lo que es objeto de la psicología. El Derecho estudia las limitaciones impuestas a la voluntad humana, en nombre de la justicia, por una organización investida de poder, denominada Estado, y que se derivan de la necesidad de vivir en sociedad; estudia el Derecho al mismo tiempo las sanciones enérgicas mediante las cuales el Estado asegura el libre ejercicio de esta voluntad en los límites que él mismo ha señalado. El hombre, considerado con relación al Derecho, esto es, desde el punto de vista de las limitaciones impuestas a su voluntad por el poder social y de las sanciones que aseguran su ejercicio, toma el nombre de persona”⁹⁷. De tal manera, el Estado limita y sanciona la voluntad concedida a los individuos, asegurando el ejercicio de la misma. Estas limitaciones, por otra parte, deben ajustarse a la norma y, deben aplicarse de igual forma a todos los miembros del grupo.

⁹⁶ GARCÍA MAYNEZ; Eduardo. *Op.cit.* pág. 272 y S.S.

⁹⁷ MESTRE, A. Las personas morales y su responsabilidad penal, Góngora. España, 1971, pág. 3.

Al hablar de sujeto activo del delito, es decir, de la persona que realiza la conducta dañina, contraria la ley, según la dogmática penal, sólo el hombre puede ser autor de un delito, en virtud de que siendo éste, el único ser capaz de obrar voluntariamente, o dicho de otra manera, al actuar con intención, discernimiento y libertad, sólo él es imputable y, por tanto, penalmente responsable.

Desde la perspectiva del Derecho Penal, en sus inicios siempre se ha considerado al ser humano (persona física) como sujeto del delito. Han habido grandes discusiones sobre el tema, las cuales se manifestaron en diversas épocas de la historia del Derecho Penal. Efectivamente, en cierto momento histórico, algunos hablaban de responsabilizar a todo lo que ocasionaba un daño a la sociedad como el caso de los animales: “También los animales fueron considerados en otro tiempo como sujetos activos, es decir, fueron humanizados. En el antiguo Oriente, Grecia, Roma, la Edad Media y en la Moderna, y aun en nuestro siglo, los ejemplos abundan: la evolución de las ideas al respecto ofrece tres periodos: Fetichismo o humanización, simbolismo por el cual se castigó para ejemplarizar, pero reconociéndose que el animal no delinquía (*acción pau peries romana: pauperies est damnum sine injuria facientis datum; necessim potest animal injuria fecisse, quod sensu care*), y por último, sanción para el propietario del animal dañoso por medio del abandono noxal a título de indemnización. La edad Media ofrece ejemplos numerosos de procesos contra animales y Adossio ha podido reunir 144 de dichos procesos relativos a caballos homicidas, cerdos infanticidas, perros acusados de crimen *bestialitis*, topos, langostas y sanguijuelas. Jiménez de Asúa registra más ejemplos: En troyes (1845) fue sentenciado un perro cazador furtivo; en teeds (1861), un gallo por haber picoteado el ojo a un niño y en Londres (1897) ele elefante “Charlie” a quien el jurado absolvió por legítima defensa. Los revolucionarios bolcheviques fusilaron en

Ekaterimburgo (1917), “por burgués”, al caballo “Krepich” pensionado por su dueño, el zar, después de haber ganado 3 “derbys”⁹⁸.

En otro momento histórico, un sector de la doctrina penal, ha pugnado por la defensa del principio universalmente consagrado que reconoce a la persona humana como único sujeto de responsabilidad penal. Efectivamente, la doctrina considera a la persona humana o sujeto activo, agente o autor del delito, como quien materialmente lo realiza: “Se trata siempre de un ser humano, una persona física imputable, capaz de conocer el carácter de la conducta que lleva a cabo, activa u omisiva”.⁹⁹ En este sentido, se señala que el delito tiene como primer elemento un sujeto activo que es ser humano (persona física): “Sólo las personas humanas pueden ser responsables de la comisión de delitos, pues sólo éstas pueden actuar con voluntad y ser imputables”¹⁰⁰. Sin embargo, como más adelante lo estudiaremos este argumento es ampliamente debatible.

Efectivamente, a partir del siglo XVIII, en la época de la Revolución Francesa, el sentimiento individualista se manifestó como una base importante en el Derecho y, como consecuencia de ello, la responsabilidad penal se hizo personal. Así, se estimó que sólo el hombre (persona física) es sujeto activo del delito, porque sólo los seres racionales tienen capacidad de delinquir, no son

⁹⁸ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Derecho Penal Mexicano, op. cit. pág. 263 y 264. Por otra parte, es necesario mencionar, que la norma de la responsabilidad penal de los animales existió en la Edad Antigua. según *Ley de Zoroastro*, el legendario legislador persa, contenida en el *Vendidad*, el perro que mordía repetidas veces a un hombre o a otro animal, era condenado primero a perder las orejas, luego la cola, las patas y finalmente la vida. en el derecho Hebreo, se prescribía, que el buey homicida debía ser muerto a pedradas. En la legislación de Atenas anterior a *Dracón* se instruí una especie de proceso a los objetos inanimados que hubiesen ocasionado casualmente la muerte de un hombre. La ley de *Dracón* condenaba a muerte al animal homicida, y en el Código de *Sólon*, el perro era entregado a aquél a quien mordía. TISSOT, El Derecho Penal estudiado en sus principios y en sus aplicaciones, citado por MESTRE, Aquiles. Op. cit., pág. 15.

⁹⁹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Delincuencia organizada; “Antecedentes y regulación penal en México”, Porrúa-UNAM, México, 1997, pág. 15

¹⁰⁰ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Op.cit.*, pág., 35.

posibles la delincuencia y la culpabilidad sin el concurso de la conciencia y la voluntad, las cuales sólo se encuentran en el hombre. Sólo la persona, individualmente considerada, puede ser penalmente responsable, porque sólo en ella se da la unidad de conciencia y de voluntad, que constituye la base de la imputabilidad¹⁰¹.

Sin embargo, consideramos no obstante que la persona física (titular de derechos y obligaciones) es a quien por tradición se le ha reconocido como única responsable penalmente, también en la medida del desarrollo de la sociedad y, del surgimiento de entes jurídicos como las empresas, corporaciones, sociedades o asociaciones se han realizado innovaciones tendientes a regular precisamente su actividad en la sociedad, regulación que desde luego, contempla aspectos incluso de carácter penal.

El anterior señalamiento implica considerar que, si para la consumación de un delito, se requiere la existencia de una conducta humana lesiva a los intereses de la sociedad, y si la persona física es la única reconocida con capacidad para manifestar una voluntad dañina, luego entonces, ni las cosas inanimadas, ni los animales pudieron ser considerados como sujetos activos del delito. Por otra parte, si la persona jurídica se manifiesta a través de voluntades de personas físicas, entonces resulta posible pensar en determinarles responsabilidad penal. Es decir, si la persona jurídica es capaz de realizar actos de naturaleza civil o administrativa con plenas consecuencias jurídicas, también le es posible en cierto grado de realizar conductas ilícitas penalmente sancionables. O dicho de otra manera, si la persona jurídica resulta de una creación del Derecho, éste mismo puede

¹⁰¹ CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, Tomo 1, 4a edición, Bosch, España, 1937.

crear un sistema jurídico que responsabilice su actuación frente a terceros tanto en un ámbito civil, como administrativo, fiscal y, desde luego, en el ámbito penal.

Por tanto, es conveniente revisar los diferentes criterios en torno a establecer cual es la postura que guarda la persona jurídica frente al sistema jurídico penal mexicano y, si existe la posibilidad de atribuirles responsabilidad penal.

c) Concepto legal.

El Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal,¹⁰² propiamente no establece un concepto de persona, sin embargo, le dedica un apartado especial a esta figura respecto de la capacidad jurídica de éstas.

Efectivamente, podemos observar que la regulación jurídica de las personas en general, se encuentra contenida en el Libro Primero, intitulado “De las personas” y, el título primero denominado, “De las personas físicas”, hace referencia a éstas, pero solamente en cuanto a su personalidad jurídica, es decir, encontramos una distinción entre la capacidad de goce, la cual se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento de la concepción, el individuo entra bajo la protección de la ley¹⁰³ y, la capacidad de ejercicio, que se adquiere al cumplir con la mayoría de edad, por lo que, una persona física puede disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establezca la ley¹⁰⁴.

¹⁰² Publicado en el D.O.F. 26 de mayo de 1928.

¹⁰³ Artículo 22. “La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte...”

¹⁰⁴ Artículo 24. el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley”.

De lo anterior, concluimos que desde el punto de vista legal, no podemos conceptualizar a la persona como tal, sino solamente atender a sus atributos jurídicos como lo es el caso de la capacidad jurídica.

B. Personas jurídicas.

a) Concepto gramatical.

El vocablo persona jurídica suele usarse para aludir propiamente a las corporaciones, agrupaciones, sociedades, asociaciones, etc. Desde esta perspectiva, consideramos que tanto las personas jurídicas como las personas físicas, pueden tener un mismo origen gramatical, esto es, ambas son sujetos de Derecho, luego entonces, no hay diferencia gramatical alguna entre el individuo y la pluralidad de éstos unidos idealmente por el orden jurídico para realizar una serie de actos pues ambas tienen personalidad reconocida para actuar. El problema radica en hacer la diferenciación entre la personalidad que ostenta la persona jurídica y la de los miembros que la componen para efectos jurídicos.

b) Concepto doctrinal.

Las personas jurídicas son consideradas como: "Entidades formadas para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres, a la que el Derecho Objetivo reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones"¹⁰⁵. También son reconocidas como: "Entidades a las cuales el

¹⁰⁵ DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho... *Op.cit.* pág. 404. voz "persona moral".

derecho considera como una sola entidad para que actúe como tal en la vida jurídica”¹⁰⁶. Otros piensan que solamente es un “ente con una mera existencia ideal, necesaria o posible, creándose las con un objeto que se estima conveniente a la comunidad”¹⁰⁷. Parecida al anterior concepto, Luis Ribó establece que las personas jurídicas son: “Sujetos de Derecho, a las cuales se les otorga un existencia ideal, dotadas de una organización más o menos estable y duradera porque personifican el designio de alcanzar un fin común a todas las personas que la integran o porque personifican una determinada masa patrimonial adscrita a una finalidad prevista”¹⁰⁸. Esto es, se le reconoce un tratamiento jurídico diferente que al de la persona física.

De las anteriores definiciones encontramos los siguientes elementos comunes:

1. La existencia de un ente;
2. El reconocimiento ideal o necesario que el Derecho le otorga a tal entidad;
3. Es considerado como sujeto de derechos y obligaciones y;
4. Actúa para beneficio de los miembros que la integran.
5. El reconocimiento, por tanto, de un régimen jurídico especial.

Lo anterior se justifica porque existen ciertos fines que el hombre no puede realizar en forma aislada, por tanto, es necesario la conjunción de esfuerzos o recursos con otros miembros del grupo para lograr su realización. Luego entonces, el orden normativo reconoce la calidad de

¹⁰⁶ Diccionario jurídico mexicano... *Op. cit.*, pág. 2396. voz “persona colectiva”.

¹⁰⁷ FERNÁNDEZ DE LEÓN, Gonzalo, Diccionario jurídico, Tomo IV. 3a edición, Ediciones contabilidad moderna, Argentina, 1972, pág. 105. voz “personas jurídicas”.

¹⁰⁸ RIBÓ DURÁN, Luis, Diccionario de Derecho, Bosch casa editorial S.A., España, 1987, pág. 447. voz “persona jurídica”.

sujetos del Derecho a esa conjunción unificando y coordinando a la organización con base a la constitución de la misma denominándola persona moral, colectiva o jurídica.

El orden jurídico las considera igual que a los individuos, por tanto, el Estado del mismo modo que ha limitado las facultades naturales de los individuos para asegurar el orden de la sociedad y el mantenimiento de la unidad política, sanciona los actos contrarios a Derecho que los personas físicas realizan, es decir, ha asegurado en caso de necesidad, su libre ejercicio por la fuerza. Igualmente ha limitado y sancionado el poder de las personas jurídicas, éstas efectivamente se comportan como seres distintos de los individuos que las componen y sus intereses, con frecuencia son diferentes de los poderes que pertenecen a cada uno de sus miembros, y hasta se puede afirmar que la potencia de la agrupación está en razón inversa de la potencia individual de sus miembros.

De tal forma, el Estado tiene frente a las entidades las mismas razones de intervención que frente a los individuos y, aún tiene respecto a éstas, motivos más poderosos para ello, ya que, a causa de su misma fuerza las agrupaciones podrían en el ejercicio desordenado de su poder, comprometer más fácilmente que el individuo el orden social realizado por la unidad política. El Estado, interviniendo siempre en nombre y salvaguarda del orden jurídico puede limitar el poder de las personas jurídicas en lo que pudieran tener de peligroso y, por otra parte las sanciona.

Llamaremos, pues, personas jurídicas a las agrupaciones que son capaces de ser titulares de derechos y obligaciones y, que tiene un tratamiento jurídico especial, es decir, que poseen un poder susceptible de ser limitado y sancionado por el Estado diferente a las personas físicas. "Es

una construcción normativa, elaborada para unificar los derechos y obligaciones que se atribuyen a un sujeto de relaciones jurídicas, ya se trate de seres humanos (personas físicas) o de un conjunto de personas físicas o bienes organizados, para la realización de un fin permitido por la ley (persona moral). Si se reconoce la personalidad jurídica a conjunto de personas físicas o de bienes, es en vista de la necesidad de otorgar tutela jurídica a ciertos intereses o fines que el Derecho estima como valiosos. El Derecho atribuye la personalidad a estas entidades: Las personas morales”¹⁰⁹.

La persona jurídica, es el fruto de un largo proceso histórico, desde que aparecen en la antigüedad sus primitivas y rudimentarias formas, que fueron sufriendo múltiples transformaciones y, perfeccionándose a través del tiempo hasta llegar a las modernas teorías que en el campo del Derecho se disputan la primacía, tratando de dilucidar la verdadera naturaleza de las personas jurídicas. Para formar la teoría actual de dichas entidades, debemos de tomar en cuenta tres corrientes principales: El Derecho Romano, el Germánico y el Canónico, cada uno de los cuales había elaborado una concepción más autónoma y desenvuelta.¹¹⁰ Posiciones que se comentarán en capítulos posteriores.

El problema ahora radica en atribuirles responsabilidad penal a las personas jurídicas, ya que, si éstas son sujeto de Derecho, es decir, pueden realizar actos jurídicos con plena eficacia, también pueden ser sancionadas jurídicamente por los actos contrarios a Derecho cometidos. El tema ha sido abordado de diferentes maneras, en los diversos sistemas jurídicos que actualmente existen.

¹⁰⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, 9a.edición, Porrúa, México, 1989, pág.337.

¹¹⁰ MESTRE, Aquiles. *Op.cit.* pág. 3 y S.S.

Así observamos adelantándonos al tema de los siguientes capítulos, por ejemplo, el problema de atribuirles responsabilidad penal a las personas morales en el sistema jurídico alemán, “responde a un sistema estructurado a modo de parte general. Los principios allí sentados constituyen los presupuestos que rigen la responsabilidad contravencional de las personas colectivas por los hechos de sus agentes, ya sea que estos hechos estén previstos como delitos o faltas de cualquier tipo, pues abarcan desde faltas de tránsito hasta las complicadas maniobras monopólicas, se trata de cualquier manera, de un esquema cerrado y complejo”¹¹¹.

En el caso de México, “la doctrina del Derecho Penal ha sido un tanto reservada en considerar como sujetos del delito a las personas jurídicas. Así desde el Código Penal Federal de 1929, que tomó como modelo el Código Español de 1928, se introdujo la posibilidad de sancionar a las personas jurídicas. El texto de dicho artículo fue reproducido posteriormente por el legislador en el Código Penal Federal de 1931. Esta postura tuvo su origen en el segundo Congreso Internacional de Derecho Penal, celebrado en Bucarest, evento en el que se estableció la posibilidad de responsabilizar penalmente a la persona jurídica. Posteriormente, en 1953, a raíz del Congreso Internacional de Derecho Económico, celebrado en la ciudad de Roma, se admitió la posibilidad de imponer sanciones penales a las personas jurídicas”¹¹². Sin embargo, es necesario determinar hasta que punto es jurídicamente viable responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en México.

¹¹¹ MALAMUD GOTI, Jaime, Persona jurídica y penalidad, “El estado actual del derecho Penal administrativo frente a la responsabilidad de la persona jurídica y sus directivos por las acciones de los agentes”, Depalma, Argentina, 1981, pág. 1.

¹¹² PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico... *Op.cit.* pág. 42.

El problema surge cuando se determina el carácter de las sanciones más adecuadas para las personas jurídicas, y el procedimiento para hacerlas efectivas. Esto ha originado una serie de planteamientos doctrinales en los siguientes sentidos:

a) Las personas jurídicas sí pueden cometer delitos: Afirma esta tesis que: “Las personas jurídicas están en condiciones de perpetrar hechos ilícitos, porque su capacidad de obrar en materia penal no es fundamentalmente distinta de la exigida por el Derecho Civil, de otra parte, siendo tales entidades no simples creaciones legales sino entes de real existencia, poseen voluntad e inteligencia, lo que les permite no solo querer sino consumir delitos; todo el problema se reduce a establecer sanciones adecuadas, que puedan consistir en multas, suspensión, disolución y otras análogas”¹¹³. La anterior tesis es respaldada por opiniones como las de Hippel y Hafter: “...que apoyan la aplicación de medidas penales en contra de las personas jurídicas, siempre y cuando no posean ningún carácter represivo”¹¹⁴, aunque ésta posición es considerada como: “... arcaica sobre la responsabilidad de las personas jurídicas, pues contraría una de las finalidades primordiales del Derecho Penal, que consiste en fijar una pena o una medida de seguridad para el caso de conductas contrarias al orden social”¹¹⁵.

La dogmática penal, crítica esta posición por considerarla de “injusta e ilegal; lo primero, por que sancionando a la persona jurídica se castiga por extensión a todos sus socios, responsables o

¹¹³ MESTRE, Aquiles. *Op.cit.* pág. 175.

¹¹⁴ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico.... *op.cit.* pág. 42; en el mismo sentido apoyan esta tesis KHANNA, “Corporate criminal liability”, Harvard law review, volume 109, number 7, may 1996, U.S.A. 1996, pág. 1447 y S.S., DE MAGLIE, Cristina, “Sanzioni pecuniarie e tecniche di contrlollo dell’impresa”, Rivista italiana di diritto e procedura penale, Nuova serie, fasc 1., gennaio-marzo 1995, Milano editore, Italia, 1995, pág. 89 y S.S., SPENCER, John, “La responsabilité pénale dans l’enterprise en Anglaterrre”, Reveu de science criminelle et de droit pénal comparé, No. 2, avril-juin, 1997, Francia, 1997, pág. 253 y S.S.

¹¹⁵ *Idem.*

inocentes (criterio que no compartimos en su totalidad), y lo segundo, por que viola el principio de la individualidad de la pena”¹¹⁶. Conjuntamente con esta posición, la misma doctrina se complementa señalando: “La más certera crítica contra la responsabilidad penal de las personas morales puede resumirse así: La imputabilidad de dichas personas llevaría a prescindir de la persona física o individual que le dio vida, como sujeto sancionable, por otra parte, la pena que se aplicase a la corporación se reflejaría sobre todos sus miembros, sobre todos los socios, culpables o inocentes”¹¹⁷. “Es imposible considerar como responsable de un delito, al miembro de una corporación que no ha podido impedir el acuerdo tomado o que ni siquiera lo ha conocido; que el delito de la persona jurídica no es, en suma, más que el de las individualidades que la componen y que sólo por analogía o por una peligrosa metáfora puede hablarse de una voluntad o de una conciencia corporativa capaz de delinquir”¹¹⁸. Esto es, este argumento intenta comparar la figura de la persona física con la de la entidad para efectos jurídicos penales, cuando el orden jurídico le da un tratamiento diferente.

b) Las personas jurídicas sólo pueden ser sujeto de contravenciones: Esta tesis a su vez establece que: “Los entes morales no son ficciones, pero sí abstracciones; por lo mismo, no pueden cometer delitos en el sentido natural o legal; así que cuando la actividad social se concreta en la realización de una conducta antijurídica, solo de contravenciones debe hablarse y en consecuencia la sanción que pueda caberles será de Derecho Penal Administrativo”¹¹⁹. Se critica en el mismo sentido que la anterior, añadiéndole que resulta “arbitrario circunscribir su capacidad delincencial a una sola de las dos especies de infracción, y que se estaría creando una diferencia

¹¹⁶ REYES ECHANDÍA, *Derecho Penal*, Temis, Colombia, 1989, pág. 99.

¹¹⁷ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. *Op. cit.* pág., 86 y; en LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Op. cit.* pág. 47

¹¹⁸ *Idem.*

ilógica entre delitos y contravenciones en razón del sujeto activo de la conducta”¹²⁰. Además de que el atribuir solamente responsabilidad administrativa a la persona jurídica sin considerar la responsabilidad penal es una situación que es discutible, en atención a que en la práctica se garantiza un comportamiento deshonesto por parte de los miembros de la sociedad, y se deja de aplicar una sanción penal para el caso de lesión de bienes jurídicos.

Es importante mencionar en este sentido, que para algunos autores, la responsabilidad de una persona jurídica es netamente civil y, en consecuencia, sólo le deben ser aplicadas sanciones de esta índole. El problema radica que en este caso se deja abierta, la posibilidad para una actuación deshonestas de las personas jurídicas, pues podríamos pensar en el supuesto de individuos que, escudándose en una persona jurídica, pudiesen cometer todo tipo de ilícitos en contra de los miembros de la sociedad, que quedarían impunes por el hecho de no poder responsabilizar penalmente a la persona jurídica.

c) Las personas jurídicas no pueden ser sujetos del delito: “Aunque las personas morales tengan una personalidad propia, como lo tiene también las personas físicas, es lo cierto que aquella unidad de conciencia y voluntad que se revela en el individuo no aparece nunca en el ente jurídico, la facultad de querer que se exige para la tipificación del delito es un fenómeno psíquico propio y exclusivo de los seres humanos, agréguese a esto que el delito cometido por la persona jurídica siempre lo será realmente por una persona física, pues es ésta la que quiere el hecho criminoso

¹¹⁹ REYES ECHANDÍA. Derecho Penal. *Op.cit.* pág. 99.

¹²⁰ *Idem.*

mediante una operación mental que le es aneja, y la que realiza la conducta típica”¹²¹. Este argumento es ampliamente cuestionable, según lo estudiaremos en el último capítulo.

d) Posiciones eclécticas: Es posible ubicar posturas eclécticas, que consideran la responsabilidad de la persona jurídica desde un punto de vista civil y penal. Esto es, en el sentido de responsabilizar a la entidad por un lado de manera civil por la responsabilidad en que pudiese desprenderse en la actuación de sus miembros, en donde la lesión o conducta dañina derivada del incumplimiento afectará a un sujeto pasivo particular (responsabilidad Civil) y, por otro, se admite la posibilidad de que, escudándose en ella, cometan algún tipo de ilícito en donde la ofensa sea cometida en contra de la sociedad, y ésta a la vez pueda exigir la imposición de una sanción de carácter penal a la persona jurídica de manera solidaria con sus miembros, por la violación de sus bienes jurídicamente protegidos en las leyes penales (Responsabilidad Penal). Estas posturas serán ampliadas en los capítulos posteriores.

En este orden de ideas, la opinión de que sólo el individuo puede delinquir queda rebasada, demostrándose cada día con mayor fuerza la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, pero resulta difícil plantear el problema cuando en la materia penal solamente se responsabiliza a las personas físicas exclusivamente. La sanción en todo caso debe recaer en ésta y no en la jurídica. No obstante, compartimos la opinión de Raúl Plascencia al señalar: “...que bien puede responsabilizarse penalmente a la persona jurídica estipulándose sanciones económicas tales como multas o bien, con la pena más grave incluso comparable con la pena demerito en una persona física, la disolución. La responsabilidad de las personas jurídicas será solidaria con los

¹²¹ REYES ECHANDÍA., Derecho Penal. *Op.cit.*, pág.100.

miembros de la agrupación”¹²², conjugada con la capacidad, que siempre ha de encontrarse vinculada al comportamiento del individuo. “En cuanto a las personas jurídicas, sus actividades pueden sancionarse mediante reglas de responsabilidad penal solidaria, pues su actuación es a través de personas físicas. Por tanto, los daños o perjuicios causados por una persona física a través de una persona jurídica deberán ser afrontados por ambas”¹²³.

Posteriormente serán ampliados los criterios señalados.

c) Concepto legal.

Desde esta óptica, observamos que la ley mexicana no establece un concepto de persona jurídica, sin embargo, menciona en forma enunciativa quienes son consideradas como tal para el orden jurídico.

En este sentido, conforme al artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común, y para toda la República en materia Federal, son personas morales:

- I. La Nación, los Estados y los Municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III. Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;
- VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidos por la ley;
- VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736”.

¹²² PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico..., *op. cit.* pág. 44.

¹²³ *Idem.*

En virtud de lo anterior, notamos que el Código Civil propiamente hace referencia a la capacidad jurídica de la persona moral, estableciendo los lineamientos sobre los cuales éstas habrán de conducirse, regirse y obligarse. Sin embargo, para efectos de la presente investigación, será necesario estudiar los atributos principales de las personas jurídicas como elementos necesarios para construir la hipótesis que sustentará el estudio en cuestión. Este aspecto será abordado con profundidad en los capítulos posteriores.

POSTURAS ACERCA DE RESPONSABILIZAR PENALMENTE A LAS PERSONAS JURÍDICAS.

LAS PERSONAS JURÍDICAS SÍ PUEDEN COMETER DELITOS.	LAS PERSONAS JURÍDICAS SÓLO PUEDEN SER SUJETOS DE CONTRAVENCIONES.	LAS PERSONAS JURÍDICAS NO PUEDEN COMETER DELITOS.	POSICIONES ECLÉCTICAS.
<p>Pueden cometer delitos.</p> <p>Tienen capacidad jurídica para obrar ilícitamente.</p> <p>La capacidad para obrar en materia civil, es igual a la capacidad para obrar en materia penal.</p> <p>Al igual que existe una voluntad individual, el derecho reconoce la existencia de una voluntad social. Esto es, la persona jurídica tiene un tratamiento jurídico especial</p>	<p>Las personas jurídicas son meras abstracciones.</p> <p>No pueden cometer delitos en sentido legal.</p> <p>Sólo pueden cometer actos ilícitos o contravenciones de carácter administrativo.</p> <p>Su responsabilidad es penal-administrativa.</p>	<p>Las personas jurídicas no pueden cometer delitos.</p> <p>Carecen del elemento subjetivo o voluntad.</p> <p>La conducta ilícita es imputada a sus órganos de representación.</p> <p>Comparan a la persona jurídica con la persona física.</p>	<p>Las personas jurídicas pueden cometer delitos en forma indirecta.</p> <p>Reconocen la existencia de una voluntad social.</p> <p>Son sujetos de responsabilidad civil y penal.</p> <p>La responsabilidad penal es solidaria a la principal del sujeto persona física autor del delito.</p> <p>Reconocen una naturaleza jurídica especial a las personas jurídicas, diferente de las personas físicas.</p>

6. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO.

Las modernas corrientes del Derecho Penal al hablar sobre las sanciones que le corresponden a un sujeto que ha cometido un determinado delito, se refieren a éstas, como las consecuencias jurídicas del delito. Así podemos observar por ejemplo, que al hablar sobre una de las principales sanciones en materia penal -la pena-, Carlos Daza Gómez la define como: “La principal consecuencia jurídica del delito. Es la reacción ante la infracción de la norma que consiste según Diego Manuel Luzón Peña, en una privación o restricción de derechos, de bienes jurídicos aplicada obligatoria y, si es preciso, coercitivamente al delincuente”¹²⁴. Por tanto, para ajustarnos a las nuevas corrientes de la dogmática penal, abordaremos el tema de las sanciones penales (penas y medidas de seguridad), como consecuencias jurídicas del delito.

A. La Pena.

a) Concepto gramatical.

La palabra pena “procede del latín *poena*, que significa o hace referencia a un castigo impuesto”¹²⁵. “Es un castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta. Es la disminución de uno o más bienes jurídicos impuesta jurisdiccionalmente al autor de un acto antijurídico (delito), que no representa la ejecución coactiva, efectiva, real y concreta del precepto

¹²⁴ DAZA GÓMEZ, Carlos. *Op.cit.*, pág. 336.

¹²⁵ Diccionario Larousse de la lengua Española, Larousse, México, 1997, pág. 500, voz “pena”.

infringido, sino su reafirmación ideal, moral y simbólica”¹²⁶. También es considerada como: “El mal que se le infringe por razones de justicia represiva a un culpable, en punición de una infracción prevista y sancionada por la ley penal”¹²⁷. O como: “El mal que el Estado en virtud de una ley anterior, por sus órganos competentes en proceso judicial, infringe al delincuente por motivos de un delito y, como fin de evitar nuevos delitos”¹²⁸. “Es la sanción impuesta por la ley, o castigo, consecuencia de un delito”¹²⁹. El concepto de pena es menos amplio que el de sanción.

De las definiciones anteriores encontramos los siguientes elementos comunes:

1. Es una sanción que en diversos momentos ha sido considerada como un castigo;
2. Es aplicada por el órgano competente del Estado para tal efecto;
3. Dentro de un proceso judicial;
4. Consecuencia de un acto ilícito comúnmente denominado como delito;
5. Es impuesta al sujeto activo de la conducta o culpable del delito;

¹²⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Porrúa-UNAM, México, 1997, pág. 2372, voz “pena”.

¹²⁷ Répertoire général alphabétique de droit français, Tomo XXX, Librairie de la société du recueil général des lois et des arrêts, Francia, 1902, pág. 358, voz “pena”.

¹²⁸ NAUFEL, José, Novo dicionario jurídico brasileiro, volumen III, José Konfino editor, Brasil, 1965, pág. 231, voz “pena”.

¹²⁹ STATSKY, William, Legal thesaurus dictionary, West publishing company, U.S.A., 1990, pág. 567, voz “penalty”.

6. Debe estar previamente estipulada en la ley (principio de legalidad de las penas);

7. Tiene un fin eminentemente preventivo y;

8. Es una especie del genero sanción.

La noción de pena surge desde que se tiene noción del delito como una consecuencia aparejada a él. Así observamos que bajo una perspectiva histórica, los diversos grupos sociales que han existido en la humanidad, han establecido diferentes sistemas de sanciones para contrarrestar las conductas ilícitas cometidas por los miembros que los integran. La pena, considerada como una de las principales consecuencias jurídicas del delito, se ha manifestado de diferentes maneras, esto es: “...en un momento histórico se manifestó con un sentido público, y otras ocasiones con un sentido privado. Así por ejemplo, en la mitología griega se habla de la pena sufrida por Prometeo por haber engañado a Zeus”¹³⁰, o bien, “en la Biblia, se habla de la pena sufrida por Adán, el padre de los hombres, por haber desobedecido a Dios, imponiéndosele un duro castigo consistente en trabajo duro, la lucha diaria para comer los productos del suelo, y la muerte. Por su parte, a Eva Dios le impone un sufrimiento diciéndole multiplicaré el trabajo de tus preñeces; parirás con dolor los hijos. Apreciándose de las dos referencias mencionadas cómo la humanidad desde siempre ha

¹³⁰ El relato mitológico comienza en *Mekone*, lugar en el que los dioses y los hombres se separaron. Entre ellos tuvo lugar una lucha que debía decidir si los hombres, tal como parecían serlo hasta ese momento, eran todavía verdaderamente semejantes a los dioses. *Prometeo* quiso hacer trampa. lo que era absolutamente imposible ante *Zeus*. *Prometeo* llenó el vientre de un animal con la carne hachada y las tripas pingües. Por otra parte, envolvió con astucia los huesos en la grasa resplandeciente. Entonces, *Zeus* le dijo: “hijo de *Japeto*, oh tú que estás por encima de todos los soberanos, que diferentes has hecho las partes”. A lo que *Prometeo* respondió: “*Zeus* el más glorioso y grande entre los dioses eternos, elige la parte que más te agrada” de las dos manos eligió la parte blanca, luciente de grasa, encolerizándose al descubrir los huesos ocultos disimuladamente y dijo: “Hijo de *Japeto*, tú que eres el más sabio, ¡tú me quisiste engañar!” *Zeus* jamás olvidó el engaño. Como consecuencia del engaño de *Prometeo*, *Zeus* condena al hombre a comenzar su evolución por el nivel más bajo, sin el fuego. KERENYI, Karl, La pena de Prometeo, Monte Ávila, Venezuela, 1970, pág.98, citado por PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico... op.cit. pág. 51.

hablado de penas, quizás en ocasiones considerándolas como divinas, tal es el caso de *Prometeo* y de Adán o bien como mecanismo de venganza privada como lo es la *Ley del Tali3n*¹³¹.

En virtud de lo anterior, podemos considerar que desde el inicio de la humanidad, la pena como un medio para contrarrestar el delito nació con 3ste y han venido evolucionando paralelamente, a tal grado que la pena tal y como la entendemos en la actualidad, guarda una gran diferencia con la pena concebida en la antigüedad.

b) Concepto doctrinal.

Hemos mencionado en el apartado anterior, que la pena se puede definir como: la consecuencia jurídica derivada de la realización de un delito que se le impone al sujeto responsable de la conducta previamente reconocida y estipulada en la ley, por el 3rgano jurisdiccional competente.

Pero, para poder entender esta definici3n, es necesario estudiar los tres aspectos de la pena, a saber: Su justificaci3n, su sentido y su fin. "La pena es una reacci3n ante la informaci3n de la norma consistente en la privaci3n o restricci3n de derechos, de bienes jur3dicos aplicada obligatoria y, si es preciso, coercitivamente al delincuente. Tiene una justificaci3n en la necesidad de reprimir las conductas que dañen la vida fundamental y la convivencia de las personas en la sociedad"¹³². En cuanto al fin de la pena, existen cuatro corrientes que a continuaci3n comentamos:

¹³¹ *Ibidem*, p3g. 50.

¹³² DAZA G3MEZ, Carlos. *Op. cit.* p3g 336 y; ORT3Z ORT3Z, Serafin, Los fines de la pena, Instituto de capacitaci3n de la Procuradur3a General de la Rep3blica, M3xico, 1993, p3g. 135 y S.S.

1. Teoría absoluta: “Por virtud de la cual, la pena busca, como condición de la responsabilidad, elementos que permitan fundamentar una responsabilidad ético-jurídica del autor”¹³³. Esto es, en esta teoría lo que se pretende es descargar el elemento moral sobre la responsabilidad personal del autor del delito, el cual, al cometerlo automáticamente se comete un daño que sería propiamente el sufrimiento de la pena. Ésta tesis constituye la base o fundamento de la pena, en el ojo por ojo y diente por diente.

2. Teoría de la previsión especial. “Esta teoría tiene como principal expositor a Von liszt, el cual señala que la pena es en su origen una acción instintiva, no puede ser la pena expresión de un juicio valorativo de quien castiga, no puede tener su origen en una acción del castigado, reconociéndolo como inmoral. La acción instintiva no tiene nada que ver con la ética. El origen de la pena puede y debe ser, pues, desvinculada de la ética, sin necesidad, por ello, de que ésta sea negada o repelida”¹³⁴.

Por su parte, el filósofo de Salamanca, al comentarlo señala que las teorías de prevención especial utilizan elementos que permiten fundamentar un pronóstico sobre la conducta antisocial del autor. Estas teorías han introducido un elemento caterológico de la culpabilidad en el concepto ético-jurídico, que procura expresar la relación de la acción con la totalidad personalidad del autor.

3. Teoría de la prevención en general. “De Von Feuerbach, fundamenta su doctrina en que el Estado es una sociedad civil organizada constitucionalmente mediante el sometimiento a una voluntad común, siendo su principal objetivo la creación de la condición jurídica, es decir, la

¹³³ *Ibidem* pág. 340

existencia conjunta de los hechos conforme a las leyes del derecho. De ahí que toda lesión jurídica va a contradecir el objetivo del Estado. Por tanto, el Estado debe buscar mecanismos para evitar lesiones jurídicas”¹³⁵.

Para Feuerbach, comenta Daza Gómez, la pena tiene como objetivo la conminación de un castigo, es decir, la ley intimida a todos los ciudadanos y la ejecución debe dar efectividad a ésta, resulta que el objetivo mediato o final de la aplicación es, en cualquier caso, la intimidación de los ciudadanos mediante la norma.

4. Teoría de la prevención general positiva. “Del filósofo alemán Claus Roxin, establece que el Derecho Penal enfrenta al individuo de tres formas: Amenazando, imponiendo y ejecutando penalmente, y como es obvio, estas tres esferas de actividad necesitan su justificación”¹³⁶. Para Roxin según comentario del jurista mexicano, las conminaciones penales sólo están justificadas si tiene en cuenta la doble restricción que encierra el principio de protección de prestaciones y bienes jurídicos. en este ámbito, el fin de las disposiciones es de prevención general; considera que para aumentar cualquier tipo de problemas, el límite de la pena es sin duda la culpabilidad del autor, la pena no puede sobrepasar la medida de la culpabilidad.

En virtud de lo anterior, podemos señalar que existen varias nociones jurídicas acerca del concepto de pena. A continuación, haremos mención de los criterios que consideramos más importantes al respecto, sin pretender realizar un estudio jurídico profundo de la misma.

¹³⁴ *Idem*

¹³⁵ *Ibidem*, pág. 342

¹³⁶ *Ide.*

Francesco Carrara señala que “la pena es un mal que la autoridad pública le infringe al culpable por causa de un delito”¹³⁷. De la anterior definición podemos hacer los siguientes comentarios: Desde luego, la pena no podemos considerarla como un mal que se le hace a un delincuente, pues contraria a esta teoría, la relativista de la pena, señala que es una medida para lograr la readaptación social del delincuente, esto es, aunque la pena lleva implícita un sufrimiento, sirve como un bien para el delincuente cuya injusta voluntad reforma.¹³⁸ Además, esta definición no precisa la autoridad que debe aplicarla, y solo se limita a mencionarla en general. Además, tampoco hace referencia al principio *nulla poena sine lege*, o principio de legalidad de las penas.

Para Eugenio Cuello Calón, “la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos competentes al culpable de una infracción penal”¹³⁹. Esta definición contempla tres aspectos fundamentales que deben contener la institución jurídica de la sanción penal:

- a. La privación o restricción de bienes jurídicos;
- b. Respetando el principio de legalidad, al señalar que debe ser impuesta conforme a la ley y;
- c. Ser impuesta por la autoridad judicial facultada para hacerlo.

¹³⁷ CARRARA, Francesco, Programa del curso de derecho criminal. Trad. Sebastian Soler de la 11a edición italiana, Tomo II., Depalma, Argentina, 1944, pág. 33.

¹³⁸ Véase ROEDER, Las doctrinas fundamentales reinantes sobre el delito y la pena en sus interiores contradicciones, en CUELLO CALÓN, Eugenio, La moderna penalogía. Bosh. España, 1974, pág. 16.

¹³⁹ *Idem*

Por su parte, el penalista mexicano Raúl Carrancá y Trujillo, señala que “la pena es la legítima consecuencia de la punibilidad como elemento del delito e impuesta por el poder del Estado al delincuente”¹⁴⁰. Consideramos que la definición de éste autor es incompleta, pues no contiene el principio de legalidad al que hacemos mención anteriormente, y que se basa la máxima jurídica *nulla poena sine lege*. Parecida a la anterior, es la definición que propone Olga Islas de González Mariscal, al señalar que “la pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito que lleva a cabo el órgano ejecutivo para la prevención especial, determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización”¹⁴¹. La cual, tampoco hace referencia alguna al principio de legalidad de las penas.

Para Jorge Luis Rivera Huesca, la pena “como consecuencia de la punibilidad es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal. El fin que persigue es la prevención del delito”¹⁴². De ésta definición obtenemos las siguientes características:

1. La pena es un sufrimiento porque priva una serie de bienes jurídicos del penado;
2. Es intimidatoria y aflictiva, ya que promete el sufrimiento;
3. Es impuesta por el órgano competente del Estado;

¹⁴⁰ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. *Op. cit.* pág. 771.

¹⁴¹ ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, Análisis lógico de los delitos contra la vida, 2a edición, Trillas, México, 1985, pág. 22.

¹⁴² RIVERA HUESCA, Jorge Luis, “Estudio comparativo de las codificaciones penales de México y Nicaragua acerca de las penas y medidas de seguridad”, Locus Regis Actum, Número 11, nueva época, septiembre de 1997, Tribunal Superior de Justicia del Estado de Tabasco, México, 1997, pág. 40.

4. Tiene un fin preventivo;
5. Se basa en el principio de legalidad de las penas y,
6. Es personal pues recae sobre el delincuente.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

Por su parte, Emiliano Jiménez Pérez señala respecto de la pena que: “Es el castigo o sufrimiento que el órgano jurisdiccional le impone a todo infractor de la ley punitiva, cuya finalidad va desde la intimidación hasta su corrección”¹⁴³. En esta definición observamos todos los elementos necesarios para conceptualizar a la pena, esto es, un castigo como consecuencia de un delito, impuesta por el órgano competente, fundada y motivada en la ley (principio de legalidad), al delincuente, cuyo fin es eminentemente preventivo.

Finalmente, Raúl Plascencia señala: “Es necesario distinguir entre punición, pena y punibilidad, pues efectivamente existe una clara distinción entre la consecuencia jurídica impuesta por el juzgador y la ejecución de ésta realizada por el Poder Ejecutivo. Por tanto, hablamos de punición, como la privación o restricción de bienes jurídicos, que se impone con apego a la ley por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de la comisión de un delito”¹⁴⁴. Definición que claramente nos muestra a la consecuencia jurídica del delito con todos los elementos que debe contener.

¹⁴³ JIMÉNEZ PÉREZ, Emiliano, “Las principales medidas de seguridad que complementan a la verdadera pena, que buscan lograr con mayor eficacia la prevención especial de la criminalidad”, Revista de la división académica de ciencias sociales y humanidades, Número 9, septiembre-diciembre de 1994, Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México, 1994, pág. 61. Véase también a AGUDELO BETANCUR; Nodier, Cesare Beccaria 1738-1794, “De los delitos y de las penas”, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1994, pág. 9 y S.S.

¹⁴⁴ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico... *op.cit.* pág. 55.

De tal forma, la pena se puede definir como: la consecuencia jurídica derivada de la realización de un delito que se le impone al sujeto responsable de la conducta previamente reconocida y estipulada en la ley, por el órgano jurisdiccional competente, cuyo fin esta constituido propiamente por la prevención del delito

c) Concepto legal.

Desde una óptica legal, los códigos penales¹⁴⁵ no definen lo que debemos entender por pena, solamente establecen un catalogo de sanciones en donde se convinan las penas y las medidas de seguridad, atendiendo a un cierto grado de severidad.

Así observamos, por ejemplo, que el titulo segundo, capitulo primero, denominado “penas y medidas de seguridad”, del Código Penal Federal, en su artículo 24 establece un catalogo de sanciones dentro de las cuales podemos encontrar las siguientes:

Artículo 24. Las penas y medidas de seguridad son:

1. Prisión.
2. Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
3. Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a lugar determinado.
6. sanción pecuniaria.
7. Derogada.
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
9. Amonestación
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.

¹⁴⁵ Tanto el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común, como el Código Penal Federal.

15. Vigilancia de la autoridad.
16. suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

El mismo Código Penal Federal, de los artículos 25 al 50 bis, señala en que consiste casi todas las sanciones mencionadas con anterioridad, pero finalmente sin definir que debemos entender por pena.

B. Las medidas de seguridad.

a) Concepto gramatical.

Desde esta perspectiva, es necesario analizar la estructura gramatical del enunciado para poder comprender su significado. Así observamos, que la palabra medida, en principio denota la idea de disposición o prevención¹⁴⁶. Por su parte, la preposición de, hace referencia a la forma de expresar algo, y la palabra seguridad significa una garantía.

De tal forma, cuando hablamos de medidas de seguridad, debemos entender en principio la disposición o prevención de garantizar algo. Desde la óptica penal, debemos referirnos a los medios necesarios para garantizar un determinado bien jurídico. “El positivismo penal, que atiende esencialmente al delincuente y sostiene la responsabilidad por el hecho de vivir en sociedad, se enfrentó a la necesidad de asegurar, mediante algún medio, la repetición de los maleficios causados por los sujetos, hayan sido o no declarados imputables, pero de todos modos

¹⁴⁶ Diccionario Larousse de la lengua española... *op. cit.* pág. 427, voz “medida”.

responsables. Para ello creó junto a la pena las medidas de seguridad agrupando ambas bajo el genérico de sanciones. La pena se funda en la culpa y la medida de seguridad en la peligrosidad, tiene un fin utilitario, es preventiva frente a la peligrosidad y es un medio de readaptación”¹⁴⁷.

Por su parte, Guillermo Cabanellas considera que son: “Las providencias que con carácter preventivo para la sociedad y de corrección para el sujeto, se adoptan con los individuos que se encuentran en el estado peligroso desde el punto de vista de la defensa social”¹⁴⁸. En un sentido parecido, Jorge Alberto Garrone señala que: “Las medidas de seguridad están destinadas a complementar o suplir a la pena, que se aplican como ésta por la autoridad judicial, pero se distinguen de ella que en lugar de ser un castigo de un culpable, tiene por único objeto asegurar la defensa social”¹⁴⁹.

De las definiciones anteriores obtenemos los siguientes elementos comunes con relación a las medidas de seguridad:

1. Son prevenciones de carácter general;
2. Complementarias de la pena;
3. Reconocidas por la ley;

¹⁴⁷ GOLDSTEIN; Raúl, Diccionario de Derecho Penal. Bibliografica Omeba, Argentina, 1962. pág. 353 voz “medidas de seguridad”.

¹⁴⁸ CABANELLAS; Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo II, 6a edición, Bibliografica Omeba, Argentina, 1960, pág. 678, voz “medidas de seguridad”.

¹⁴⁹ GARRONE, Jorge Alberto, Diccionario manual jurídico Abeledo-Perrot. Abeledo-Perrot, Argentina, 1990,, pág. 506, voz “medidas de seguridad”.

4. Aplicadas por la autoridad competente;
5. Al sujeto activo del delito;
6. Con el fin de prevenir otros delitos;
7. Con un fin eminentemente de asegurar la defensa social o “una estructura jurídica determinada”¹⁵⁰ y;
8. Fundamentada en la idea de peligrosidad del sujeto.

b) Concepto doctrinal.

La consagración legislativa de las medidas de seguridad constituyó un aspecto de la solución de compromiso que se logró como consecuencia del desarrollo de la llamada “lucha de escuelas”, protagonizada fundamentalmente entre los partidarios de las teorías absolutas (justa retribución) y de los defensores de concepciones relativistas de la pena (teorías utilitarias o preventivas).

Los sistemas normativos consagraron un sistema dualista de reacciones penales¹⁵¹, en cuya virtud el Estado tenía a su disposición una doble vía: la pena, sistematizada bajo las pautas que ofrecía el

¹⁵⁰ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario jurídico elemental, nueva edición actualizada y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1993, pág. 253, voz “medida conservativa”.

¹⁵¹ “En México se sigue el sistema dualista de doble vía como lo señala Roxin, ya que junto con la pena se aplica medidas distintas”, véase comentario en DAZA GOMEZ, Carlos. *Op.cit.*, pág. 343.

criterio retributivo y la medida de seguridad, que respondía a puntos de vista preventivos especiales. Con esta última se pretendió dar respuesta a problemas de política criminal que la pena no podía resolver, por sus limitaciones derivadas de una fundamentación basada en las teorías absolutas.

Miguel Ángel Cortés Ibarra sostiene que las medidas de seguridad son: “Los medios de defensa aplicables a imputables, percibiendo con ello, la seguridad social y la rehabilitación del infractor, así como incorpora medidas accesorias que robustecen a la pena en su primordial función de prevención social. Su naturaleza jurídica consiste en lograr la seguridad social y la propia rehabilitación del delincuente a través de la medida, la cual, impondrá el juzgador en base al grado de peligrosidad del infractor, es un complemento a la impartición de justicia y su fin es preservar el orden social”¹⁵². El problema de ésta definición es que no contempla el principio de legalidad de las sanciones.

Por su parte, Ricardo Nuñez afirma que la medida de seguridad son: “Los medios curativos sometidos al principio de legalidad, que el juez le impone al autor de un delito en atención a su peligrosidad, para evitar que se dañe a si mismo o a los demás”¹⁵³. Ésta definición utiliza un término incorrecto como lo es “curativo”, ya que, las medidas de seguridad no son medicinas para prevenir el delito. Son verdaderos medios de lucha contra el delito imponibles previa la comisión de un hecho tipificado como punible a las personas que han sido reconocidas como imputables su fundamento es la peligrosidad entendida como un juicio de probabilidad

¹⁵² En JIMÉNEZ PÉREZ, Emiliano. *Op. cit.* pág. 62.

Otro sector doctrinal las considera como: “Los métodos que se utilizan, respecto a sujetos que han cometido al menos un hecho punible para obtener su resocialización o ,en último extremo para mantenerlos aislados, a fin de que no causen perjuicios a la convivencia humana. su fundamento es la peligrosidad del sujeto”¹⁵⁴. El problema de esta definición, es que está incompleta, ya que no señala quien es la autoridad encargada de aplicar los métodos, así como también no se ajusta al principio de legalidad de las sanciones penales anteriormente comentado.

Por su parte, Eugenio Cuello Calón señala que las medidas de seguridad: “Son especiales medios preventivos, privativos o limitativos de bienes jurídicos, impuestos por los órganos estatales competentes a determinados delincuentes para la obtención de alguno de los siguientes fines: su readaptación a la vida social (medidas de corrección, educación, curación); separación de la misma (medidas de aseguramiento de delincuentes inadaptables); o, aun sin aspirar específicamente a los fines anteriores, a prevenir la comisión de nuevos delitos”¹⁵⁵. Ésta definición es que no establece el principio de legalidad de las sanciones penales, sin el cual, la aplicación de cualquier medida que no este regulada en la ley es violatoria de la misma.

Por su parte, Raúl Carrancá y Trujillo, considera que las medidas de seguridad son: “...colocadas al lado de la pena que las complementan y acompañan mediante un sistema intermedio. Déjase así para las penas, la aflicción consecuente al delito y aplicable solo a los delincuentes normales, para las medidas de seguridad la prevención consecuente a los estados peligrosos aplicable a los

¹⁵³ NUÑEZ, Ricardo, Manual de Derecho Penal, en “Regulación de las medidas de seguridad frente al Estado social de derecho en Colombia”, Derecho Penal y Criminología, Revista del Instituto de ciencias penales y criminológicas, volumen XVI, número 52, septiembre-diciembre de 1994, Colombia, 1994, pág. 26.

¹⁵⁴ DAZA GÓMEZ, Carlos. *Op.cit.* pág. 344.

¹⁵⁵ CUELLO CALÓN, Eugenio. *Op.cit.* pág. 88.

delincentes anormales o a los normales señaladamente peligrosos”¹⁵⁶. La principal cuestión que resalta en esta definición sería en establecer cual es la distinción entre delincentes normales y delincentes anormales o normales señaladamente peligrosos.

Por otro lado, Raúl Plascencia Villanueva las define como: “Especiales medios de prevención del delito o de corrección del delincente, que se imponen con apego a la ley por el órgano jurisdiccional competente, a individuos imputables o inimputables, para la protección de la sociedad”¹⁵⁷. El problema de esta definición es que el autor no precisa a que clase de individuos se le debe de aplicar las medidas de seguridad, esto es, no atiende el grado de peligrosidad del sujeto.

En suma, bajo estos parámetros, las medidas de seguridad se caracterizan por los siguientes elementos:

1. Son destinadas a una prevención social relacionada con la existencia de autores con proclividad a cometer delitos, como consecuencia de estados espirituales o corporales, denominados “estado peligroso”;

2. Las medidas de seguridad se pueden distinguir de las penas en cuanto a que la pena tiene un contenido expiatorio en tanto produce u sufrimiento al condenado, está fundamentada a la culpabilidad del autor y tiene un lapso de duración que es proporcional a la gravedad del delito.

Por su parte, la medida de seguridad es entendida como una privación de derechos que persigue

¹⁵⁶ CARRANCÁ Y TRUJILLO. Raúl. *Op. cit.* pág. 713.

¹⁵⁷ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico..., *op.cit.* pág. 59 y; en Teoría del delito... *op. cit.* pág. 190 y S.S.

una finalidad tutelar que no implica el sufrimiento, es consecuencia de un estado peligroso y, por tanto, no puede tener términos precisos de expiración, su duración es indeterminada y, es consecuencia de que solamente durará mientras este la peligrosidad manifiesta que es el fundamento de su aplicación, es decir, cuando el sujeto que la soporta se haya resocializado.

3. Son medios coactivos, cuyo efecto consiste en la privación de bienes o restricción de derechos del delincuente. Podemos considerar dentro del término “delincuente”, a las personas físicas y las personas morales o jurídicas, ya que si bien es cierto, la persona moral como tal no puede cometer propiamente un delito, si puede ser utilizada como medio para cometerlo, lo que le atribuye un cierto grado de peligrosidad, por tanto, es necesario aplicarle los medios necesarios a fin de prevenir y limitar su actuación en caso de que a través de éste ente se cometa un delito, desde luego, cometido por los miembros que la integran, a quienes se les aplicará una pena por ese hecho.

4. Se encuentran establecidas en la ley, (principio *Nulla poena sine lege*).

5. Son aplicadas por el juez penal competente, cuyo efecto es preventivo o tutelar para la protección de la sociedad.

c) Concepto legal.

Desde esta perspectiva, los Códigos Penales¹⁵⁸ al igual que la pena, no definen lo que debemos entender por medidas de seguridad, solamente establecen un catalogo de sanciones en donde se combinan las penas y las medidas de seguridad, ubicadas con un cierto grado de severidad.

De tal manera observamos, que del titulo segundo, capitulo primero, denominado “penas y medidas de seguridad”, del Código Penal Federal, en su artículo 24, podemos encontrar las siguientes medidas de seguridad:

Artículo 24. Las penas y medidas de seguridad son:

- 1...
- 2...
3. Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a lugar determinado.
6. Sanción pecuniaria.
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
9. Amonestación
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

El mismo Código Penal Federal, de los artículos 25 al 50 bis, señala en que consisten casi todas las sanciones mencionadas con anterioridad, pero finalmente sin definir que debemos entender por medidas de seguridad.

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL DELITO.
--

LA PENA.	LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD.
Consecuencia jurídica derivada de la realización de un delito.	Consecuencia jurídica que como especial medio de prevención o de corrección es aplicada a sujetos con peculiar estado de peligrosidad.
Es impuesta al sujeto activo (persona física) exclusivamente, responsable de la conducta ilícita.	Es impuesta al sujeto activo de la conducta delictiva, restringiéndole una serie de derechos.
Previamente estipulada y reconocida en la ley.	Previamente estipuladas y reconocidas en la ley.
Impuesta por el órgano jurisdiccional competente.	Impuestas por el órgano jurisdiccional competente.
Fin eminentemente preventivo.	Fin eminentemente preventivo y tutelar que dura mientras este la peligrosidad manifiesta.

7. EL BIEN JURÍDICO EN MATERIA PENAL.

a) Concepto gramatical.

Por el concepto -bien- entendemos al: “conjunto de pertenencias...”¹⁵⁹, que se encuentran dentro de la esfera de un determinado sujeto. Estas pertenencias pueden ser de diversa índole, así podemos hablar de bienes económicos, sociales, morales y, desde luego, jurídicos. Las pertenencias que un determinado sujeto posee desde una perspectiva jurídica, y que el mismo sistema legal debe garantizar, pueden estar constituidas por una serie de bienes, como la vida, la libertad, el trabajo, la posesión, el patrimonio etc., dependiendo de la rama del derecho que se este

¹⁵⁸ Tanto el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común, como el Código Penal Federal.

¹⁵⁹ Diccionario Larousse de la lengua española..., *op.cit.*, pag. 82. voz “bien”.

estudiando. Por ser objeto de nuestro estudio la materia penal, básicamente en este apartado, haremos mención -sin pretender hacer un estudio profundo- sobre algunas consideraciones acerca del bien jurídico en nuestra disciplina.

Así observamos, que bien jurídico penal es “el objeto que protege la norma penal, es el interés legalmente protegido”¹⁶⁰. En un sentido parecido, Raúl Goldstein considera que: “Es el objeto de protección del Derecho Penal, es un interés generalizado tomado en cuenta por la norma y cuya lesión constituye el contenido material del injusto”¹⁶¹. También es considerado como: “Todas las cosas, objetos corporales o incorporeales que tienen algún valor y que, por tanto, puede ser materia de relaciones jurídicas”¹⁶².

De lo anterior observamos los siguientes elementos comunes:

1. Esta constituido por un objeto de cualquier clase;
2. Reconocido y protegido por las leyes penales;
3. Cuyo titular es cualquier sujeto de Derecho y;
4. En caso de lesionarlo existe, por tanto, una violación a la norma penal, la cual, es sancionable.

¹⁶⁰ DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal. Tomo I., Porrúa, México, 1990, pág. 313, voz “bien jurídico”. En el mismo sentido Diccionario jurídico mexicano... *op. cit.* pág. 33, voz “bien jurídico”.

¹⁶¹ GOLDSTEIN; Raúl. *Op. cit.* pág. 70, voz “bien jurídico”.

¹⁶² MULLER P. JARAMILLO. Gil Diccionario jurídico penal, Ediciones librería del profesional, Colombia, 1981, pág. 63, voz “bien jurídico”.

b) concepto doctrinal.

Los tipos penales, así como el Derecho Penal en general sirven a un objetivo natural: Preservar, mediante la amenaza y la imposición de la pena, los bienes más importantes de la sociedad, con el fin primordial de la sana convivencia en la vida comunitaria. "Lo anterior implica, no pretender considerar como delitos todas las contravenciones a las normas existentes, ni sancionar con penas, por tanto, a quienes incurran en ellas. Sólo las desviaciones más graves, las verdaderamente insoportables por la lesión que producen o por el peligro que generan, deben ser miradas y tratadas como delitos"¹⁶³. Esto es, como lo señala Sergio García Ramírez: "...en una sociedad de corte democrático, o conducida por una orientación humanística, el hombre y su dignidad como eje de la existencia de la razón del poder, prevalece el principio de la mínima intervención penal; el control social penal se reduce a lo estrictamente indispensable para proteger los bienes jurídicos de mayor importancia"¹⁶⁴. De ahí la necesidad de conocer cuales son los bienes tutelados por el Derecho Penal.

Antes de iniciar con un breve estudio doctrinal, es necesario comentar, que desde el origen del término, se ha hablado de la necesidad de distinguir entre los bienes morales, religiosos y los jurídicos. Históricamente hablando, han habido cuestionamientos acerca de como se debe considerar al bien con relación a su campo de acción, esto es, antes se discutía sobre su distinción jurídica y otras sobre su propio conocimiento. Estas cuestiones han sido superadas, y ahora la interrogante es, desde una perspectiva penal, identificar que clase de bienes pueden ser tutelados

¹⁶³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Op. cit.* pág. 11.

por la materia y, que bienes deben ser tutelados por otras ramas del derecho. Esto en virtud de desde los inicios de la disciplina se ha protegido bienes como la vida, la libertad, el patrimonio, el honor, etc., sin embargo, dado las transformaciones que va sufriendo la sociedad y, no siendo el derecho ajeno a ésta situación de dinamismo social, los bienes jurídicos que tutela el Derecho Penal, también van evolucionando. Así hablamos ahora de la protección de bienes como la seguridad internacional, la economía (nacional o internacional), el medio ambiente, la propiedad inmaterial, la salud colectiva, etc.

La dogmática penal considera al bien jurídico como un elemento básico integrante de la estructura de los tipos penales que justifican la existencia de la norma jurídico-penal. Esto es, en la composición de los tipos penales, siempre deben estar presentes los elementos de sujeto activo, acción y bien jurídico. Olga Islas de González-Mariscal por ejemplo, lo define como “el concreto interés individual o colectivo, de orden social, protegido en el tipo legal”¹⁶⁵, resaltando que los

¹⁶⁴ *Idem.*

¹⁶⁵ ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga. Op.cit. pág. 29. Para ésta teoría el tipo penal tiene la siguiente estructura:

DEBER JURÍDICO PENAL

Elemento: N= Deber jurídico penal.

BIEN JURÍDICO

Elemento: Bien jurídico.

SUJETO ACTIVO.

Elementos:

A1=Voluntabilidad.

A2=Imputabilidad.

A3=Calidad de garante.

A4=Calidad específica.

A5=Pluralidad específica.

SUJETO PASIVO.

Elementos:

P1=Calidad específica.

P2=Pluralidad específica.

OBJETO MATERIAL.

(conducta)

Elementos:

J1=Voluntad dolosa.

J2=Voluntad culposa.

II=Actividad.

bienes jurídicos ya sea individuales o colectivos, que son de gran valor para la sociedad, son reconocidos y protegidos por las leyes penales, concretamente por los tipos.

Por su parte, Santiago Mir considera "...que la protección de los bienes jurídicos penales depende de los intereses y valores del grupo social que en cada momento detenta el poder político"¹⁶⁶.

Definición que no compartimos, por ser de carácter eminentemente político y no jurídico, esto es, una sociedad que se encuentra sometida a los intereses de la clase política que detenta el poder, no es democrática y, por tanto, carente de un estado de derecho.

Al contrario de la anterior definición Jescheck entiende al bien jurídico penal como: "...aquellos intereses de la vida de la comunidad a los que presta atención el derecho penal"¹⁶⁷. Definición un tanto imprecisa en virtud de señalar genéricamente que el bien jurídico en materia penal, consiste en atender los intereses de la comunidad olvidando los intereses individuales.

I2=Inactividad.

(modalidades)

R= Resultado material.

E= Medios.

G= Referencias temporales.

S= Referencias especiales.

F= Referencias de ocasión.

LESIÓN O PUESTA EN PELIGRO DEL BIEN JURÍDICO.

Elementos:

W1=Lesión del bien jurídico.

(Tipo de consumación)

W2=Puesta en peligro del bien jurídico.

(Tipo de tentativa)

VIOLACIÓN DEL DEBER JURÍDICO PENAL

Elemento:

V= Violación del deber jurídico penal.

"Del bien jurídico depende la cantidad y clase de elementos que han de incluirse en el tipo legal. La mayor o menor amplitud de la protección que se quiera dar al bien condiciona el número y clase de elementos." Véase CAMACHO BRINDIS, María Cruz, "El bien jurídico penal", Alegatos, Número 31, septiembre-diciembre 1995, U.A.M., México, 1995, pág. 427 y S.S.

¹⁶⁶ MIR PUIG, SANTIAGO, Derecho Penal. Parte general, PPU, España, 1990, pág. 29. En sentido parecido MEDINA JARA; Rodrigo, "Constitución, bien jurídico y Derecho Penal", Revista Chilena de Derecho, volumen 20, números 2 y 3, Tomo 1, mayo-diciembre de 1993, Chile, 1993, pág. 310.

Eugenio Zaffaroni entiende al bien jurídico penal como: "... la relación de disponibilidad de una persona con un objeto, protegida por el Estado, que revela su interés mediante normas que prohíben determinadas conductas que les afectan, las que se expresan con la tipificación de esas conductas"¹⁶⁸. Esta definición consideramos que es incompleta pues no hace referencia a los intereses de grupo, por otro lado, se refiere al bien jurídico como una relación de disponibilidad que tiene una persona sobre un objeto, cuando el bien propiamente es el objeto o interés de la relación.

De lo anterior señalamos las siguientes características del bien jurídico penal:

1. Protege un interés jurídicamente reconocido y protegido en la ley;
2. El interés jurídico puede ser individual o colectivo;
3. Reconocido como un valor de gran trascendencia para lograr la sana convivencia del grupo social.

De tal manera, consideramos que el bien jurídico penal es el interés individual o de grupo, que por tener un valor trascendental para la comunidad, es jurídicamente reconocido y protegido por el derecho penal, para lograr la sana convivencia de la sociedad.

¹⁶⁷ JESCHECK, Hans H., Tratado de derecho penal, volumen 1, Trad. de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, 3a edición, Bosch, España, 1981, pág. 350.

¹⁶⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Tratado de derecho penal. Parte general. Ediar, Argentina, 1981, pág.240.

c) Concepto legal.

Desde luego, la ley no define que debemos entender por bien jurídico penal, sin embargo, los diferentes Códigos Penales muestran un catálogo de tipos penales clasificados y ordenados en atención al interés jurídico o bien jurídicamente protegido. Así observamos tipos de diversa índole como, por ejemplo, delitos contra la vida, contra el patrimonio, contra el orden económico, etc., dependiendo del interés individual o colectivo que se proteja.

BIEN JURÍDICO PENAL.

Protege un interés jurídicamente reconocido en la ley.
--

El interés jurídico puede ser individual o colectivo.

Es reconocido como un valor de gran trascendencia para lograr la sana convivencia del grupo social.

**CAPITULO SEGUNDO.
BREVES CONSIDERACIONES HISTÓRICAS ACERCA DE LAS PERSONAS
JURÍDICAS Y SU RESPONSABILIDAD PENAL.**

1. Antecedentes.

La noción de la persona moral o jurídica es producto de un largo proceso histórico que prácticamente inicia en la antigüedad a través de las primitivas y rudimentarias formas que como agrupaciones fueron formándose¹⁶⁹. Posteriormente, con el paso del tiempo tales grupos sufrieron diversas transformaciones que han originado una serie de postulados acerca de las personas jurídicas, su naturaleza y su responsabilidad penal¹⁷⁰.

Con relación a la responsabilidad jurídica corporativa, se considera que desde tiempos muy antiguos fue admitida. Las agrupaciones primitivas, cuyos miembros estaban unidos por fuertes

¹⁶⁹ Respecto del término persona jurídica, "al parecer fue el jurista alemán Arnold Heise (1778-1851) quien acuñó la expresión *juristische person* para designar a aquellos entes que el ordenamiento jurídico reconoce como sujetos de derecho, junto al ser humano individual. La expresión persona moral, en cambio, proviene de Samuel Pufendorf, pero con ella él designa a los seres humanos y a las corporaciones, ambos como especie de la categoría más general de los *entia moralia* en oposición a los *entia physica*; frente a las corporaciones Pufendorf las denomina personas compuestas, frente a las personas simples. La expresión persona moral, en el sentido de persona jurídica fue empleada por primera vez en la legislación al parecer por el Código Civil austriaco de 1811 (*moralische person*: ABGB, párrafo 26, 286 y 529). Pero el concepto tuvo sus orígenes en la época medieval. La primera formulación se debe al canonista Sinibaldo dei Fieschi, quien consideró que un colegio (corporación) sea fingido como una persona. Tal fue el punto de partida de una lenta elaboración. GUZMAN BRITO, Alejandro, Derecho Privado Romano, Tomo 1, editorial jurídica de Chile, Chile, 1996, pág. 419.

¹⁷⁰ Sin embargo, hay quienes consideran que el término persona jurídica o moral: "no se encuentra en ni en el diccionario de Escriche, ni en las leyes españolas. Aparece por primera vez en el proyecto de Código Civil de García Goyena, en cuyo artículo 33, único sobre la materia establece: Las corporaciones, establecimientos y asociaciones reconocidas por la ley, se consideran personas morales para el ejercicio de los derechos civiles. Como fuentes de estas disposiciones cita García Goyena el Digesto, la Novísima Recopilación, el Código Napolitano y el Código Sardo:

Código Napolitano, artículo 10. "La Iglesia, los ayuntamientos, las corporaciones y todas las demás sociedades aprobadas por el gobierno serán consideradas moralmente como personas civiles, conforme a las leyes vigentes."

El Código Sardo, artículo 23. "La Iglesia, los ayuntamientos, los establecimientos públicos, las sociedades aprobadas por el rey y los demás cuerpos morales serán considerados como otras tantas personas que gozan de derechos civiles bajo las modificaciones impuestas por las leyes".

ESPÍNDOLA, Hugo, Andrés Bello y su obra en el Derecho Romano, Ediciones del consejo de rectores de las universidades chilenas, Chile, 1983, pág. 360.

vínculos, la conocieron desde sus orígenes.¹⁷¹ Pero, es necesario aclarar, se reconoció la responsabilidad jurídica de grupos, no de personas jurídicas¹⁷². Hay quienes consideran que la responsabilidad colectiva, “es un problema que ha predominado a lo largo de la historia y fue borrada del ámbito penal por los juristas que siguieron las nuevas corrientes como las de Beccaria y, la revolución francesa”¹⁷³. También hay quien considera que “el tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas colectivas ha sido sumamente debatido durante el transcurso de la historia. El añejo principio *societas delinquere non potest*, que negaba la posibilidad de aplicar consecuencias penales a éstas, al admitir que la responsabilidad penal es exclusivamente atribuible a las personas físicas. Sin embargo, durante la edad media, en el Derecho Penal Germánico e Italiano, ya se contemplaba la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas bajo la llamada teoría de la realidad y, aunque propiamente los argumentos de la responsabilidad penal corporativa no han procedido de éstas teorías del siglo XIX, sino de consideraciones dogmáticas y de política criminal”¹⁷⁴, es necesario conocer los principales argumentos que responsabilizan jurídicamente -primero- a los grupos, para que posteriormente se pueda construir la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Se pueden distinguir las siguientes formas de responsabilidad corporativa:

¹⁷¹ Efectivamente, en la *gens*, el clán o la tribu, se consideraba responsable del daño hecho a uno de sus componentes, o a los bienes de la agrupación, no sólo al autor del hecho, sino al clán o la tribu a que éste pertenecía. Recíprocamente la comunidad debía responder del acto ilícito de un miembro suyo, pagando la composición, si no entregaba al culpable.

¹⁷² La concepción de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, surge con el Estado Moderno, esto es, la idea de persona jurídica, empresa., sociedades, etc., nace con ésta institución política, así como la idea de responsabilizarlas penalmente por los actos ilícitos que pudieran cometer. Sin embargo es necesario conocer los principales postulados acerca de la responsabilidad jurídica de grupo antes de éste periodo para comprender las doctrinas modernas sobre el tema de estudio.

¹⁷³ SALDAÑA, Quintiliano, Capacidad criminal de las personas sociales, Universidad de Madrid, España, 1935, pág. 10.

¹⁷⁴ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico... *op. cit.* pág. 11 y; en “La responsabilidad penal en materia ambiental.” La responsabilidad jurídica en el daño ambiental, Pemex-UNAM, México, 1998, pág.177 y S.S.

“1. La solidaridad criminal familiar. La cual consistía en que la responsabilidad del autor del delito se extendía a sus parientes hasta cierto grado, por ejemplo, hasta la cuarta generación”¹⁷⁵. El caso de imputar la responsabilidad de un miembro de la familia a toda la estirpe, consideramos que desde el comienzo de las sociedades y, así en el devenir histórico hasta la actualidad, la ofensa que comete el integrante de un grupo familiar, se traduce en la responsabilidad de toda la unidad por virtud del Derecho de la Sangre¹⁷⁶.

“2. La solidaridad local criminal. Que se basa en la estrecha vinculación y dependencia del individuo en los grupos sociales primitivos, de tal suerte que se reputa voluntad y culpa de la agrupación a la voluntad y culpa del individuo”¹⁷⁷. Este tipo de responsabilidad criminal de grupo atendía principalmente al Derecho de Sangre que existía entre la comunidad y el sujeto que cometía el delito y que pertenecía a éste.

“3. La solidaridad nacional criminal. Consistente en que el Estado puede cometer delitos, esto es, si como sujeto de Derecho Internacional, comete violaciones de derecho, ¿podría ser penalmente responsable? Efectivamente, en la historia este cuestionamiento es antiguo, pues en el curso de la misma, se ha responsabilizado a los Estados o Naciones de los actos de sus soberanos o gobernantes, imponiéndoles, como consecuencia de una guerra, indemnizaciones, pérdidas de

¹⁷⁵ La Biblia con deuterocanónicos, 2ª edición, Libros del Exodo, Levítico, los Números y, Deuteronomio, Sociedades Bíblicas Unidas, México, 1989, pág. 93 y S.S.

¹⁷⁶ La historia presenta muchos casos de responsabilidad criminal familiar, como lo son por ejemplo: Cuando el miembro de una familia perteneciente a la mafia, asesina al miembro de otra familia perteneciente también a la mafia. La venganza no solamente recaía en el autor, sino en todos los miembros descendiente o ascendientes directos del mismo.

¹⁷⁷ “En el Derecho Musulmán se hacía responsable a la tribu, *Kábila* o villa, de los delitos cometidos por los naturales o vecinos de ellas. Esta responsabilidad colectiva ha existido entre la mayoría de las primitivas sociedades, la estructura social se fundaba en la comunidad real o ficticia, de origen en los lazos de sangre o de parentesco: organización gentilicia. Se hallan ejemplos de ello entre los indo-germanos, en Grecia, Roma y entre los germanos. Estos últimos tenían la *faida* o venganza de la sangre (*blutrache*), que consistía en el estado de hostilidad o guerra de los parientes del ofendido contra el ofensor, si éste no

territorio u otras sanciones que recaían en la comunidad”¹⁷⁸. La responsabilidad penal corporativa del estado, desde luego, se ha considerado en diferentes etapas de la historia universal, el caso más reciente es la guerra del golfo pérsico en donde se condeno a Irak por los actos ilícitos que cometió el presidente Kadafi en contra de Kuwait y, el resto del mundo. Han existido otros tipos de responsabilidad penal corporativa en la historia de la humanidad, que finalmente sustenta la base jurídica del presente estudio y que permiten doctrinal y jurídicamente sustentar la hipótesis de la misma¹⁷⁹.

Para estudiar las modernas teorías sobre el tema, esto es, de la persona jurídica y su responsabilidad penal, “es necesario remitirnos a tres corrientes principales: el Derecho Romano, el Derecho Germánico y el Derecho Canónico. Cada uno de los cuales ha elaborado una concepción más o menos autónoma y desenvuelta”¹⁸⁰. Para que posteriormente estudiemos su

purgaba el delito y, la composición, o precio de la sangre (*wergeld*), que debía abonar el culpable para verse libre de persecución penal”. SALDAÑA, Quintiliano. *Op. cit.* pág. 15.

¹⁷⁸ La doctrina moderna encabezada por Franz Von Liszt expresa que el Estado que viola sus obligaciones internacionales queda expuesto al castigo procedente de otros Estados. como única responsabilidad efectiva. *Idem.*

¹⁷⁹ El devenir histórico muestra los siguientes ejemplos:

a. Los gremios y sindicatos que desde Roma y la Edad Media y, que en la época contemporánea adquieren gran importancia, pueden representar un peligro por las actividades que desarrollan, para la comunidad o el Estado, sea económicamente o contra la seguridad del país.

b. En el derecho Babilónico, en le Código de Hammurabi, se consagra la responsabilidad penal de la localidad o de la ciudad, para el caso de robo, en donde responderá la ciudad en cuyo territorio fue cometido, debiendo restituir lo perdido. Establece también, la responsabilidad familiar vinculada al Talión, si una casa caía y aplastaba al dueño y a su hijo, debían morir el constructor y su hijo.

c. El Derecho Chino, contiene otro ejemplo sobre la responsabilidad penal corporativa o por representación, es decir, en forma solidaria para los casos en que por traición, la sanción alcanza a los parientes varones, en cierto grado, como los padre, hijos, nietos, abuelos etcétera y a los parientes varones de cualquier grado que vivan bajo el mismo techo.

d. El Código de Annam, establece responsabilidad penal colectiva en caso de rebelión, la cual, se hace extensiva a los parientes consanguíneos y, a todas las personas que habiten en la casa del delincuente.

e. En las Leyes de Siam, si se cometía un homicidio, todas las casas vecinas del lugar en donde se perpetró el delito, hasta cierta distancia, eran responsables sancionándolas con fuertes multas.

La Ley Dracón autorizaba la prisión de tres hombres del lugar en que fue cometido un homicidio, mientras no se diera cuenta de su autor. *Ibidem.* pág. 66 a 89.

¹⁸⁰ BARCIA LÓPEZ, Arturo. Las personas jurídicas y su responsabilidad civil por actos ilícitos, S/E, Argentina, 1922, pág. 16 y S.S.

desenvolvimiento en el Derecho Contemporáneo y, finalmente en los años resientes a la globalización mundial.

2. En el Derecho Romano.

En el Derecho Romano antiguo, “la personalidad jurídica presenta unas características que fácilmente escapan a la comprensión de los modernos. Falta allí el concepto de persona jurídica”¹⁸¹, esto es, “la concepción de la personalidad jurídica se introdujo gradualmente”¹⁸². Así, el derecho de la época en sus inicios no contemplaba esta institución jurídica. De tal forma observamos, que en tal sistema jurídico no se admitía la figura de la representación, por virtud de la cual, un acto jurídico debe producir sus efectos en una persona distinta de la que lo realizo, por tanto, éste sistema normativo fue mucho tiempo indiferente a la idea de la representación, desde luego, el admitir la figura de las personas morales o jurídicas, o seres inmateriales, que no obran por sí mismos visiblemente, teniendo necesidad de la intervención de individuos que realicen por ellos actos jurídicos, sería mas tardía.

A pesar de lo anterior, la institución de la persona jurídica y su personalidad tiene su antecedente en la voluntad que dicho sistema legal le reconoció a la figura del *populus romanus*, o conjunto de ciudadanos romanos que constituían el Estado, identificándose con él¹⁸³. Al pueblo se le reconoció desde los orígenes de ésta institución política una voluntad colectiva, la cual, al expresarse

¹⁸¹ IGLESIAS, Juan, Derecho Romano, “Instituciones de Derecho Privado”, ediciones Ariel, España, 1990, pág. 157 y S.S.

¹⁸² MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág.53.

¹⁸³ “La corporación por excelencia es el *populus romanus*”, GUZMAN BRITO, Alejandro. *Op.cit.* pág. 418. En el mismo sentido ARANGIO RUIZ, Vincenzo, Instituciones de Derecho Romano, Depalma, Argentina, 1987, pág. 76 y; en IGLESIAS, Juan, *Op. cit.*, pág. 158 y; en ESPÍNDOLA, Hugo. *Op. cit.* pág. 353 y S.S.

conforme a las formas y solemnidades, creaba la ley. Luego entonces, la ley misma como expresión de la voluntad del grupo constituye el fundamento de la personalidad del Estado romano y, por imitación la de otras agrupaciones.

El problema es que no se podía considerar al Estado romano como una persona jurídica, ya que, aún en las relaciones patrimoniales obraba como entidad soberana, y sus actos eran regidos por normas de Derecho Público. Esto es, el Estado ciertamente no era sujeto activo o pasivo de derechos patrimoniales en el sentido Privado. Sin embargo, “con un fin de utilidad práctica y para facilitar la vida jurídica de las agrupaciones diferentes a ésta unidad política, fue como se abrió la idea a la personalidad, siendo posible que se asociara a las agrupaciones estatales encargadas de un servicio público por ejemplo las sociedades de publicanos que eran las que desempeñaban el servicio financiero del Estado”¹⁸⁴.

La capacidad de goce no fue reconocida a un ente distinto de un conjunto de personas (naturales), sino a este mismo considerado como un cuerpo unitario *corpus* o, como totalidad *universitas*. La noción anterior de personalidad, conserva una marca artificial y utilitaria que funcionaba como un sistema cómodo e ingenioso de simplificar los procedimientos y no la consecuencia reconocida de un hecho natural constituido propiamente por la agrupación de individuos. De tal manera, el grupo no constituye una persona, sino desempeña el papel de una persona, es incapaz de querer y obrar en la realidad.

¹⁸⁴ PERNICE LABEO, I. Deloume, Les manières d'argent à Rome, passim; Vassal, les sociétés de publicains, Thèse, Paris, 1893, pág. 68. en MESTRE, *Ibidem*, pág. 55. y en HUVELIN, Paul, Derecho Romano, Tomo II, Fundación de cultura universitaria, Uruguay, 1980, pág. 167 y S.S.

El carácter ficticio de la personalidad en Roma ha sido negado por la doctrina, pero la misma expresión *persona vive funguntur* y el origen de la noción desechan tal postura. Por ejemplo, las *universitas*¹⁸⁵, palabra con la que se designaba en la Edad Media a los grupos que conocemos ahora como personas jurídicas o morales de toda clase, lo cual, no implica que necesariamente en el Derecho Romano se trate de una agrupación personalizada.

El problema radica en que si la *universitas* es incapaz de querer y obrar por sí misma, como sujeto abstracto y ficticio de Derecho, sus miembros pueden obrar por ella, y los actos ejecutados por la mayoría de aquellos se consideran realizados por la misma *universitas*. Este supuesto, “se aplica al caso de delitos cometidos por los representantes de las personas jurídicas por su propia cuenta”¹⁸⁶. En esta hipótesis, es la entidad quien en virtud de la ficción es reputada como autor del acto delictivo y ella es la responsable. Pero además es preciso que el acto se haya efectuado por la mayoría de los miembros que la componen. Un delito cometido en nombre de una persona jurídica por sus administradores no suele, por el contrario recaer generalmente contra ella, que no es responsable más que en los casos excepcionales en que se responde de la falta de otro en forma solidaria.

¹⁸⁵ En el Derecho Romano existían dos tipos de *Universitas*:

a. *La Universitas personarum*: Que era las corporaciones integradas por un conjunto de personas unidas por la comunidad de los objetivos o fines sociales que persiguen. Las corporaciones podían ser públicas o privadas.

Eran públicas aquellas instituciones de derecho público como el Estado, *las civitas*, la provincia, la colonia, el municipio, cuya personalidad jurídica deriva de un acto legislativo.

Eran privadas aquellas asociaciones constituidas por particulares, unidos por un contrato privado plurilateral que constituye la causa eficiente de su personalidad jurídica.

b. *Universitates rerum*. Son aquellas constituidas por el conjunto de bienes afectos a realizar una determinada finalidad social y que gozan de personalidad jurídica. De este tipo son los establecimientos o fundaciones.

El gobierno de la persona jurídica compete a la asamblea general de asociados que integran el *populus collegii*; y la administración: El *ordo collegii*. El ejercicio de los derechos sociales se encomendaban a los esclavos que pertenecían a la corporación o bien a un curador. Véase Digesto. I, 8, 6, y III, 4, 7, en LEMUS GARCÍA, Raúl, Derecho Romano, Limsa, México, 1980, pág. 67. y en HUVELIN, Paul. *Op. cit.* pág. 168.

Lo anterior equivale a señalar, por tanto, que el Derecho Romano reconoció la idea de responsabilizar a los grupos, ya que, en virtud de que el acto de la mayoría era el acto de la unidad, la posibilidad de que una agrupación cometiese delitos y fuese castigada era factible. Sin embargo, autores como Savigny, quien estudio con profundidad la naturaleza de las personas jurídicas llegó a la conclusión de que la *universitas* era una ficción jurídica, por tanto, no podían ser criminalmente responsables en tal sistema jurídico¹⁸⁷, esto es, la incapacidad penal deriva de la naturaleza ficticia de las corporaciones.

Un sector doctrinal considera acertado pensar por una parte que las *universitas* pueden cometer delitos. “Lo anterior tiene como fundamento la Ley 9, párrafo 1, D. *quod metus causa*, 4, 2, tomada de Ulpiano, la cual, lo supone como un extremo indiscutible desde el punto de vista del *metus*. Esto es, *sive singularis sit personam que metum intulit, vel populus, vel curia, vel collegum, vel corpus, huic edixto locus erit*; y en el párrafo 3 de la misma ley, que constituye una aplicación de esos principios, supone que los *campani metus illiato* pudieron arrancar una obligación al fiador¹⁸⁸. Esto es, Mestre impugna la teoría de Savigny expresando que tal institución fue considerada incapaz de querer y obrar como sujeto abstracto y ficticio de derecho, pero sus miembros podían obrar por ella y, los actos ejecutados por la mayoría eran realizados por la *universitas*.

¹⁸⁶ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 57.

¹⁸⁷ ESPÍNDOLA, Hugo. *Op. cit.*, pág. 356.

¹⁸⁸ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 58 y S.S. y en el Digesto de Justiniano, Tomo 1 y II, versión castellana de F. Hernández, libros 1-19 y 20-36, Editorial Arenzadi, España, 1968, pág. 157.

Por su parte, el alemán Gierke no admite la responsabilidad jurídica criminal de los grupos en el Derecho Romano¹⁸⁹, sin embargo, admite que las personas jurídicas son entes reales, no meras ficciones impugnando la teoría de la ficción y, con lo anterior, reconoce que queda establecido el hecho de que un grupo, el cual, se designa aquí como *metum inferens* puede realizar un acto ilícito.

Por otro lado, en la ley 15, párrafo 1, de dolo, existe un ejemplo sobre la responsabilidad penal de un grupo por dolo: “El colegio de los *Decuriones*, cuyas atribuciones crecieron poco a poco en la organización municipal romana, y que terminó hacia el siglo III, por sustituir a los comicios y quitarles toda razón de ser, constituía ciertamente, bajo el nombre de *curia*, *decuria* o *decuriones*, una *universitas*, y el mismo Ulpiano, lo señala en la ley 1. 7, D. 3, 4, *in decurionibus vel in allis universitatibus*. Esto es, Ulpiano observo en el colegio de los *decuriones* una *universitas* y, la considera como tal en la ley 15, párrafo 1, como capaz de dolo: *dolo decurionum, in ipsos decuriones dabitur de dolo actio*”¹⁹⁰.

Un relato de Plutarco que parece tener una aplicación del principio de la responsabilidad de las *universitas* en el Derecho Romano, puede ampliar más el comentario¹⁹¹, “obligándonos a pensar

¹⁸⁹ GIERKE. *Das Deutsche Genossenschaftstheorie*, “Der stat und corporationslehre des altertums und des mittelalters,” Tomo.III, Alemania, 1913, pág. 121.

¹⁹⁰ DE COULANGES, Fustel, *Histoire des institutions de l'ancienne France*, pág 149, en MOMMSEN, *Manuel des antiquités romaines*, Tomo VIII, Francia, 1909, pág. 124 y; en el Digesto de justiniano...*op. cit.* pág. 160.

¹⁹¹ Comienza relatando que un romano capitán de una tropa de infantería, que estaba en guarnición en la ciudad de Queronea, fue asesinado por un joven llamado Damon y otros dieciséis mozos de la misma ciudad, el consejo se reunió allí y condeno inmediatamente a muerte a Damon y a sus cómplices para que esto sirviese de descargo y de justificación a los romanos... la comunidad del pueblo no era de ningún modo culpable... Pero siendo Orcomenios vecinos de los de Queronea y enemigos por razón de vecindad, pagaron a un calumniador, abogado romano, que acusó a toda la ciudad, ni más ni menos que si se hubiese tratado de una sola persona privada, del homicidio cometido en las personas de los romanos... La ciudad ganó la causa. Se trata entonces de un proceso en forma contra una persona moral, la ciudad de Queronea. De esta forma Roma conocía la responsabilidad penal de las *Universitas*. MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 60.

que Roma reconoció el delito y la pena de las *universitas*, pero solamente en el Derecho Internacional”¹⁹². Luego entonces, la responsabilidad jurídica corporativa era visible.

En suma, “los grupos en el Derecho Romano, pueden cometer delitos y ser castigados corporativamente. Tal es la solución que nos proporcionan los principios generales, los textos y los relatos de la historia”¹⁹³. Sin embargo, la opinión anterior, ha sido debatida constantemente por Gierke como anteriormente señalamos al negar la capacidad delictiva de las agrupaciones en el Derecho Romano. Este autor fundamenta su teoría en lo que ha denominado “la irresponsabilidad penal de la agrupación”¹⁹⁴. Así observamos que la base jurídica de su teoría, “esta constituida en contrario por la Ley 15, párrafo 1, D. de dolo, 4, 3, la cual establece: *Sed an in municipes de dolo detur actio, dubitatur; et puto ex suo quidem dolo non posse dari: quid enim municipes dolo facere possunt?*, es decir, con base a lo establecido en dicha ley, afirma la imposibilidad material de que una agrupación como el municipio proceda con dolo”¹⁹⁵. Para Mestre, “este criterio es un contra sentido al señalar que la palabra *municipes*, efectivamente hace referencia a la asamblea de los ciudadanos y que cada uno lleva el nombre de *municeps*, es decir, tal expresión se toma en el sentido de habitantes del municipio, así como la palabra *universitas* del mismo modo que la expresión *decuriones*, se refiere a estos tomados individualmemnte y al colegio de *decuriones* considerado como *universitas*”¹⁹⁶.

¹⁹² GIERKE. *Op.cit.*, pág. 150 y S.S. y en IGLESIAS, Juan. *Op. cit.* pág. 157.

¹⁹³ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 61.

¹⁹⁴ BESELER, System des gemeinen deutschen privatrechts, S/E, Alemania. 1855, pág. 35. *Idem*.

¹⁹⁵ GIERKE. *Op. cit.* pág. 152.

¹⁹⁶ MESTRE Aquiles. *Op. cit.* pág. 63.

En opinión de Heisser, “El hecho de designar los jurisconsultos romanos a la persona moral por el nombre de sus miembros, muestra que para ellos, la agrupación no es más que la suma de los individuos que la componen ficticiamente unificados. Del mismo modo *cives* es sinónimo de *civitas*”¹⁹⁷. En la organización municipal romana existieron dos figuras diferentes, esto es, los *municipes* o *municipium*, que era la personificación de la asamblea de ciudadanos y, la *curia* o *decuriones*, que era la personificación del colegio de *decuriones*.

Con relación a la responsabilidad penal de estas agrupaciones, por lo que se refiere al *municipium* la acción de dolo era imposible en cuanto a su ejercicio, debido a que tal acción, supone un daño causado, y era imposible causar éste por la asamblea de ciudadanos, ya que, tal agrupación gozaba de un limitado poder en esa época. Esto significa que la expresión *Quid municipes dolo facere possunt* no señala en qué casos podía el municipio incurrir en dolo, sino más bien que podían hacer los *municipes* dolosamente y, que daños podían causar. En esa época, todo el poder había pasado a los *decuriones* y precisamente a causa de la pérdida de sus atribuciones, los *municipes* se hallaban en imposibilidad material de causar daños por dolo, por tanto, la acción de dolo era imposible jurídico para ellos.

Por su parte, a los *decuriones* casi todos los poderes municipales habían pasado a manos de esta agrupación y, contra ellos según Mestre, la acción de dolo era posible. “Lo anterior se refleja en la frase: *de dolo decurionum in ipsos decuriones dabitur de dolo actio*. En opinión de Gierke, el anunciado anterior se refiere únicamente a la acción intentada individualmente contra los *decuriones* culpables personalmente del dolo, y se fundan en ésta en lugar de *curia*, sin embargo,

¹⁹⁷ HEISSER, Études sur les personnes morales, S/E, Paris, 1871, pág. 83. *Idem*.

la palabra *decuriones* podía designar el grupo de la *curia*, como *municipes* podía designar la del municipio”¹⁹⁸. Por tanto, la tesis de Gierke sobre la imposibilidad de responsabilizar a las agrupaciones, por ser incapaces de cometer delitos y no ser susceptible de ser castigadas queda superada. La acción de dolo respecto de a la *actio quod metus causa*, según Ulpiano era posible contra toda la *universitas: populus, curia, collegium y, corpus*. Es decir, esta acción podía ser intentada contra una persona distinta del autor de la violencia y contra terceros para reparar el daño. En suma, el Derecho Romano consideraba a las agrupaciones como sujetos capaces de cometer delitos y ser castigadas.

EL DERECHO ROMANO.

No conocieron la concepción de persona jurídica.
--

La institución de la persona jurídica tiene como antecedente la figura del <i>populus romanus</i> .

Se reconoció la capacidad jurídica a la figura de la <i>universitas</i> en el Derecho Romano.

El Derecho Romano reconoció la responsabilidad jurídica de las agrupaciones.
--

3. En el Derecho Germánico.

Este sistema con un gran predominio de las colectividades y, un espíritu solidario que se observaba en el pueblo, mantenía vinculados a los miembros del grupo a través de la familia, el

¹⁹⁸ *Ibidem*. pág. 64 y, en MARTÍNEZ, José A. La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, S/E, Cuba, 1935, pág. 33.

clan o la *gens*, promoviendo las agrupaciones con diversos fines, y patrimonio común. Sin embargo y, pese a la idea colectivista los germanos todavía no concebían la idea de la persona jurídica, entendida ésta como una ficción dotada de abstracción, diferente a los miembros que la constituyen. “El escaso desarrollo cultural de estos pueblos les impedía, en efecto, elevarse a concepciones ideales como la de la personalidad jurídica, que requieren cierto poder de abstracción y el dominio de una técnica superior”¹⁹⁹.

En el Derecho Germánico, encontramos diversas especies de agrupaciones que ejercieron en la Edad Media influencia en las doctrinas de los canonistas y glosadores, las cuales, sirvieron para la construcción posterior de otras instituciones jurídicas. Así observamos que las principales comunidades germánicas eran “la *Gessammte-Hand* y la *Genossenschaf*, la primera considerada como el condominio germánico o pro-indiviso, que se distingue de la segunda denominada condominio romano, en que en éste los miembros que la integran tienen derecho de propiedad sobre partes indivisas, alícuotas o ideales, de las cosas, sin tener derecho sobre ninguna porción físicamente determinada de ella. Sólo reuniéndose todos los copropietarios pueden disponer de la cosa común, aunque tienen derecho a disponer de su parte, para enajenarla”²⁰⁰.

En el condominio germánico, la cosa pertenece también en común a varias personas y, ninguna tiene derecho sobre parte alguna, ni material ni idealmente determinada. Pero, pueden poseer la cosa en común, usarla y gozar de ella, sin disponer en su totalidad o parte alguna, o exigir la división de la cosa. Este tipo de condominio germánico, o propiedad colectiva no debe

¹⁹⁹ BRUNNER, Heinrich, Historia del Derecho Germánico, Editorial Labor S.A., España, 1936, pág. 15 y; en DE HINOJOSA, Eduardo, El elemento germánico en el Derecho Español, editorial Marcial Peña, España, 1993, pág. 10 y S.S.

confundirse tampoco con la *universitas* del Derecho Romano, ya que, no existe en él una representación unitaria del grupo, esto es, no se considera que haya una entidad diferente de los individuos que la componen; luego entonces, el sujeto de derecho no es ninguno de éstos en particular, ni una entidad que lo represente, sino la pluralidad de todos ellos. Luego entonces, para realizar actos de administración y de disposición era necesario la intervención de todos los condóminos (*comunni manu*), sin que observáramos algún tipo de representación general. Sin embargo, con el transcurso del tiempo se estableció la práctica de que uno o más de los miembros de la agrupación o comuneros administraran la cosa común, mediante mandato otorgado por los demás. De tal forma, la *Gesammte-Hand* presentó la apariencia de una colectividad o asociación, aunque en realidad los administradores representasen, no a una entidad, sino al conjunto de condóminos, que poseían y obraban en común.

Por su parte, la *Genossenschaft* considerada como una asociación creada por influencia de la comunidad familiar germánica, “tiene por fin proteger y fomentar los intereses de sus componentes, podía consistir en la comunidad de bienes de los habitantes de una aldea (*marka*), que explotaban en común un área determinada. La tierra cultivable se distribuía periódicamente en lotes entre los colonos que tenían el aprovechamiento de ellos, no su propiedad, que era colectiva. Los bosques, y prados eran de utilización comunal. Existían otras formas de *Genossenschaft*, por ejemplo: Los consorcios formados para cultivar colectivamente una parcela de propiedad común o para explotar minas. Más adelante se formaron las llamadas cofradías de artesanos y artífices, para la protección de intereses comunes de carácter profesional”²⁰¹.

²⁰⁰ GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, Miguel Ángel, *Historia del Derecho*. Mira editorial, España, 1990, pág. 223.

²⁰¹ GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, Miguel Ángel. *Op. cit.* pág. 225 y; en DE VALDEAVELLANO, Luis, *Estudios medievales de Derecho Privado*, Universidad de Sevilla, España. 1977, pág. 301.

Estos consorcios o comunidades se hallan entre el condominio germánico, *Gesammte-Hand* y, las verdaderas corporaciones, ya que, si bien coinciden con la copropiedad en que los bienes son también de dominio colectivo, se diferencian de ella en que las *Genossenschaften* no se constituían con el simple objeto de poseer y gozar de bienes en común, sino que tenían la finalidad de realizar alguna empresa o labor colectiva, esto es, no se trata de simple reunión de bienes o derechos, sino de personas que ponen en común su actividad económica. Pero, tampoco se debe confundir la *Genossenschaft* con la corporación o *universitas* romana, porque no constituye como ésta, una entidad distinta del conjunto de sus miembros. Aunque en el consorcio germánico haya un patrimonio colectivo, subsiste la pluralidad de individuos que lo integran.

De la naturaleza jurídica de la *Genossenschaft* se han formulado varias teorías. Así observamos por ejemplo: que Heusler sostiene que esta figura “era como la corporación romana, una entidad ideal y abstracta, distinta de los miembros que la componían.”²⁰² Por su parte, Beseler indica que “para enajenar la cosa común se requería el consentimiento de todos los miembros del grupo, es decir, que éstos aparecen como sujetos de derecho. La *Genossenschaft* sería, por tanto, una institución análoga a la *universitas* y a la comunidad o condominio, sin identificarse con ninguna de ellas”²⁰³. Gierke al respecto afirma que “la *Genossenschaft* era una corporación germánica, distinta de la romana. Las personas jurídicas son de dos clases; la individualista, del Derecho Romano y la colectivista, del Derecho Germánico. La *Genossenschaft* presentaría una doble faz, según las relaciones de derecho; en ciertos casos, cuando se tratase de fines sociales, el consorcio obraría como una entidad o corporación; si el asunto fuera de carácter individual, actuaría como

²⁰² *Idem.*

pluralidad de individuos asociados.”²⁰⁴ Otro sector doctrinal sostiene “que el derecho colectivo es en la *Genossenschaft* representación de los derechos individuales, reunidos en un todo orgánico, para realizar una acción común. Así habla identidad entre la *Genossenschaft* y el conjunto de sus miembros, identidad que trascendió a la concepción germánica de las corporaciones, como realidades jurídicas, ajenas a toda ficción”²⁰⁵.

En suma, podemos señalar que el Derecho Germánico reconoció la existencia de las agrupaciones y su responsabilidad penal.

EL DERECHO GERMÁNICO.

No reconocieron la concepción de persona jurídica.
--

Se reconoció la capacidad jurídica a las agrupaciones <i>Gessammte-Hand</i> y <i>Genossenschaft</i> .

El Derecho Germánico reconoció la responsabilidad jurídica a las agrupaciones.
--

4. En el Derecho Canónico.

En este sistema se distinguen dos épocas: Una medioeval y otra romanista en la cual dominó la teoría de la ficción y, de la irresponsabilidad penal de las corporaciones y, otra moderna e influida

²⁰³ BESELER. *Op. cit.* pág. 37.

²⁰⁴ GIERKE. *Op.cit.*, pág. 155.

por el Derecho Germano, que acepto ampliamente la capacidad delictiva de los entes colectivos²⁰⁶. Obtenemos igualmente al desenvolvimiento de la concepción de la persona jurídica, la idea de la Iglesia como entidad espiritual *corpus mysticum*, que existió desde los comienzos del cristianismo. Efectivamente, los cristianos consideraban a la Iglesia como independiente del Estado; aquélla era una institución eterna fundada por Dios mismo; frente al Estado se levantó la llamada ciudad de Dios y, para cumplir sus fines en este mundo, la Iglesia universal tenía necesidad de bienes, luego entonces, se le reconoció capacidad patrimonial y, a semejanza suya a las iglesias particulares, las cuales, dependían de las primeras.

Existieron colectividades en el Derecho Canónico, “como los *capitulos*, o congregaciones de canónigos, que tenían patrimonio y funciones determinadas. Las comunidades religiosas, compuestas de miembros que nada poseían por sí mismos, gozaban asimismo de capacidad patrimonial. Por su parte, las fundaciones piadosas, instituciones en que un patrimonio se destinaba a un fin piadoso o benéfico, adquirieron considerable desarrollo, se encomendaba generalmente el cumplimiento de dicho fin a una orden religiosa y se consideraba con capacidad jurídica, no a los administradores o a los beneficiarios, sino a la entidad misma, a la institución creada por la voluntad del fundador”²⁰⁷.

La idea de la institución como unidad abstracta e ideal, desenvuelta por los canonistas, significó un progreso sobre el materialismo del Derecho Germánico, que confundía la corporación con el conjunto de sus miembros. En la institución, como se ha dicho, el sujeto de derecho no es el

²⁰⁵ SALEILLES, Raymond, *De la personnalité juridique*, S/E, Francia, 1910, pág. 65.

²⁰⁶ SALDAÑA, Quintiliano. *Op. cit.* pág. 26.

conjunto de individuos que recibe los beneficios de ella, ni los administradores o directores, sino el ente ideal²⁰⁸. Claro está, por analogía con la persona física, el ordenamiento jurídico canonista sin importarle mucho su naturaleza jurídica, se sirve de esta figura “como medio para convertirlas en centro de imputación de relaciones jurídicas, en sujetos de derechos y obligaciones”²⁰⁹. Los canonistas fueron los primeros que aplicaron la denominación de persona al *corpus* o la *universitas*. Sinibaldo Dei Fieschi, más tarde Papa con el nombre de Inocencio IV, estudió profundamente la doctrina de la persona jurídica, estableciendo claramente la distinción entre la entidad ideal y los miembros que la componen. “Asimila en cierto modo las *universitates* a las personas en el campo del derecho y, entiende la personalidad jurídica como una ficción, pues la *universitas*, como cosa incorpórea, dice, carecen de alma”²¹⁰. Sin embargo, desde nuestra perspectiva, esa ficción puede ser suficiente para atribuirles responsabilidad jurídica por los actos que realice la agrupación.

En el Derecho Canónico se debatió la cuestión de si las personas jurídicas tenían existencia real, o si eran ficciones. “Esta controversia era reflejo de la que, sobre los *universales*, ideas abstractas o

²⁰⁷ FERRER ORTÍZ, Javier, Manual de Derecho Canónico, Ediciones Universidad de Navarra S.A. España, 1988, pág. 171.

²⁰⁸ Así observamos que en el Código Canónico, existe un apartado especial acerca de las personas jurídicas:

Capítulo II, de las personas jurídicas:

113. Párrafo 1. La Iglesia Católica y la Sede Apostólica son personas morales por la misma ordenación divina.

Párrafo 2. En la Iglesia, además de personas físicas, hay también personas jurídicas, que son sujetos de derecho canónico de las obligaciones y derechos congruentes con su propia índole.

Código de Derecho Canónico, Instituto Martín de Azpilcueta, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., España, 1990, pág. 119.

²⁰⁹ Código de Derecho Canónico, Instituto Martín de Azpilcueta, ...op. cit. pág. 120 y en ARIAS, J., El proyecto de Ley fundamental de la Iglesia, “Los cristianos separados”, S/E, España, 1971, pág. 111 a 117 y; en BUENO, S. La noción de persona jurídica en el Derecho Canónico, España, 1985, pág. 118.

²¹⁰ FELICIANI, G. Le associazioni en il nuovo Codice di Diritto Canonico, Milano, Italia, 1983, pág. 65. “Las personas jurídicas tienen también una honda raigambre canónica, así el Código prefiere utilizar la terminología de persona jurídica a la de persona moral, para expresar con mayor claridad que se trata de una figura técnica-jurídica que es independiente de la naturaleza sustancial que soporta la personalidad jurídica, ya sea una realidad de Derecho Divino, como la Iglesia Católica y la Sede Apostólica a las que si continua llamando personas morales, ya sea una entidad de mero derecho Humano, como la

generales, dividió a los autores en el ámbito de la filosofía escolástica, en realistas, conceptualistas y nominalistas. En los primeros tiempos predominó el platonismo y, como consecuencia, la doctrina de la realidad de las ideas que sostuvieron San Anselmo, Guillermo de Champeaux y otros; que señalaban que los *universales* tienen una existencia más real que las cosas mismas; (*universalia sunt ante rem*). Por su parte, los nominalistas cuyos principales representantes fueron Roscelin y Guillermo de Occam, sostienen que las ideas generales carecen de toda realidad, no siendo ni siquiera conceptos de la inteligencia. Son simplemente palabras, meros nombres: *nomina, flatus vocis*²¹¹.

Una tendencia intermedia, el conceptualismo, propuesta por Abelardo, señala que: “los *universales* no existen antes ni después de las cosas, sino en estas mismas. Separados de las cosas, no son realidades, ni simples voces, sino conceptos de la inteligencia: *universalia sunt in re*. En los últimos tiempos de la escolástica prevaleció, con Guillermo de Occam y sus discípulos, el nominalismo, concepción filosófica que influyó sobre el problema de la existencia real o ficticia de las *universitates*. La mayor parte de los canonistas se inclina, por ello, a sostener que las corporaciones son ficciones: *persona ficta, repraesentata* y, como consecuencia, se establecía la incapacidad de querer y obrar de ellas. Mediante la representación se vino, sin embargo, a suplir esta incapacidad, considerando que los actos realizados por todos o la mayor parte de sus miembros (a los cuales se conceptuaba como representantes), eran actos de la misma *universitas*.

parroquia o una asociación de fieles.” LOMBARDÍA, P., Escritos de Derecho Canónico, “Derecho Divino y persona física en el ordenamiento canónico”, Universidad de Pamplona, España, 1973, pág. 273.

²¹¹ LOMBARDÍA, P. Lecciones de Derecho Canónico. Parte General, Universidad de Pamplona, España, 1984. pág. 45. Respecto de la terminología que el actual Código canónico emplea con relación a las corporaciones, es de “personas jurídicas” pues, expresa con mayor claridad que se trata de un expediente técnico-jurídico que es independiente de la naturaleza sustancial o sustrato que soporta la personalidad jurídica, ya sea una realidad de Derecho divino, como la Iglesia Católica y la Sede Apóstolica (a las que si continua llamando personas morales), ya sea una entidad de mero derecho humano, como la

Aquí se manifiesta la influencia del Derecho Germánico, que identificaba a la persona jurídica con el conjunto de sus miembros”²¹².

El criterio anterior lo observamos en el mismo Código Canónico, del cual, obtenemos los siguientes criterios respecto de la persona jurídica y su responsabilidad jurídica:

Concibe a las personas jurídicas como sujetos de derechos y obligaciones, reconociendo la capacidad jurídica de las mismas:

“Artículo 114.

1. Se constituyen personas jurídicas, o por la misma prescripción del derecho o por la especial concesión de la autoridad competente dada mediante decreto, los conjuntos de personas (corporaciones) o de cosas (fundaciones) ordenados a un fin congruente con la misión de la iglesia que trasciende el fin de los individuos.”

2. los fines a que hace referencia el párrafo anterior, se entiende que son, aquellos que corresponden a obras de piedad, apostolado o caridad, tanto espiritual como temporal.

3. la autoridad competente de la Iglesia no confiera personalidad jurídica sino a aquellas corporaciones o fundaciones que persigan un fin verdaderamente útil y que, ponderadas todas las circunstancias, dispongan de medios que se prevé que pueden ser suficientes para alcanzar el fin que se proponen”²¹³.

De tal forma, en este artículo observamos el reconocimiento que la Iglesia les da a las corporaciones como plenos sujetos de derecho con fines propios, distintos de los miembros que la componen. El mismo Código Canónico se hace la diferenciación entre corporaciones y fundaciones: En la primera se requiere para su constitución al menos tres personas, es de carácter colegial si su actividad es determinada por los miembros, que con o sin igualdad de derechos, participan en las decisiones a tenor del derecho y de los estatutos, en caso contrario, es no colegial

parroquia o una asociación de fieles. Véase Código de Derecho Canónico, Instituto Martín de Azpilcueta,...*op. cit.* pág. 119.

²¹² LOMBARDÍA, P. *Op. cit.* pág. 48.

y, la fundación o persona jurídica patrimonial o autónoma consta de unos bienes o cosas, espirituales o materiales, y es dirigida, según la norma de derecho y de los estatutos, por una o varias personas físicas o por un colegio²¹⁴.

Con relación, al problema de la responsabilidad jurídica corporativa aunque el Código Canónico no la establece, se puede sustraer del mismo contenido normativo, así observamos como en su artículo 118 establece la figura de la representación: “Representan a la persona jurídica pública, actuando en su nombre, aquellos a quienes reconoce esta competencia el derecho universal o particular...”²¹⁵. Esto es, al reconocer las leyes canónicas la figura de la representación corporativa del Derecho Común, son aplicables los postulados jurídicos de la responsabilidad de los entes por ministerio de la misma Ley, luego entonces, para el caso de que una persona jurídica no cumpla con sus fines adecuadamente a juicio de la autoridad competente, podrán ser suprimidas²¹⁶.

En suma, la figura de la responsabilidad jurídica corporativa, es reconocida por el Derecho Canónico por remisión directa al Derecho común, la cual, consideramos aplica tanto en la materia civil o en materia penal

²¹³ Código de Derecho Canónico, Instituto Martín de Azpilcueta, ...*op. cit.* pág. 121.

²¹⁴ *Ibidem* Artículo 115.

²¹⁵ *Ibidem* Artículo 118.

²¹⁶ *Ibidem* Artículo 120.

EL DERECHO CANÓNICO.

Existe un desenvolvimiento en el concepto de personas jurídicas.
Concibe a las personas jurídicas como sujetos de derechos y obligaciones.
El Derecho Canónico reconoce la responsabilidad jurídica de las agrupaciones.

5. Los glosadores.

Con relación a la materia de estudio, los restauradores a partir de los siglos XI y XII, en el estudio del Derecho Romano, tomando como fuente el *Corpus Juris Civilis*, no penetraron en la esencia de las instituciones que estudiaban, limitándose a la interpretación literal, de los textos. “El Derecho Romano, en efecto, debía ser considerado dentro del cuadro general de la cultura de este pueblo, de la cual, era una de las manifestaciones más importantes en armonía con sus instituciones políticas, civiles y religiosas. El deficiente conocimiento de la historia romana y, la ignorancia de los métodos científicos de investigación y análisis fueron la causa de la imperfección de las construcciones jurídicas de los glosadores. Estas carecían de unidad y estaban plagadas de confusión y contradicciones”²¹⁷. A lo que debe agregarse la influencia del Derecho Germánico, que confundía la corporación con el conjunto de los miembros. Por ello, los glosadores, no llegaron a elaborar una doctrina coherente y original de las *universitates*.

²¹⁷ BARCIA LÓPEZ, Arturo. *Op. cit.* pág. 23.

En el Derecho Romano se concebía la corporación como una unidad ficticia, distinta del conjunto de los miembros. Los glosadores, no comprendieron bien la noción romana, e identificaron la *universitas* con la suma de individuos que la componían; tampoco distinguieron la persona jurídica y la indivisión. “La glosa se expresó así: *universitas nihil aliud est nisi singuli homines qui ibi sunt*, es decir, La corporación no es otra cosa sino los individuos que la componen”.²¹⁸ Este principio aparece, ciertamente, incompatible con algunos previamente establecidos por el Derecho Romano como aquel *quod universitatis est, non est singulorum*, etc. Pero los glosadores llenaban las dificultades, diciendo que el texto se refería, al decir *singulorum*, no al conjunto de los miembros, sino a cada uno, individualmente.

Por otro lado, confundiendo la corporación con el conjunto de sus miembros, consideraban los actos de éstos, como actos de la corporación, y por ello se vieron en dificultades para explicar algunas reglas romanas. “La norma *universi consentire non possunt*, es lógica dentro del sistema que reputa a la *universitas* un ser ficticio, distinto de sus miembros. Los glosadores tratando de interpretar esa aparente contradicción consideraron que el texto expresaba realmente, no la imposibilidad, sino la dificultad de la *universitas* para dar su consentimiento, así a la frase *universi consentire non possunt*, agregaban, *subandi hic facile vel commode*, es decir, con facilidad o comodidad”²¹⁹.

De tal forma, ellos entendían, por tanto, que las corporaciones no podían consentir sino con dificultad, en razón de que no era fácil obtener el acuerdo de todos los miembros. Para eludir este

²¹⁸ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 67 y S.S.

obstáculo se admitió, por una ficción, que la voluntad de la mayoría representaba la de todos los miembros de la corporación, es decir, la de esta misma, y consecuentemente, los actos de la mayoría se juzgaron actos de la agrupación. Luego entonces vino a establecerse la capacidad jurídica plena de la *universitas* en la teoría de los glosadores y, la responsabilidad jurídica corporativa era reconocida en forma plena.

6. Los post-glosadores.

Sin embargo, quienes aprovecharon el material jurídico elaborado por los glosadores y canonistas para construir una teoría sobre la *universitas* y del delito corporativo, trataron de sustraer del Derecho Romano principios que respondieran a las necesidades prácticas. “Entre los post-glosadores, como entre los canonistas, se halla el concepto de persona, aplicado a las *universitates*. Estos interpretes del derecho habían tomado de diversas fuentes información, por lo que, sus doctrinas carecían de unidad. Eran el resultado de la combinación de ideas de los sistemas jurídicos Romano, de canonistas y glosadores, con las concepciones propias del Derecho Germánico”²²⁰.

En esta época se considero ficticia, como con los canonistas, la personalidad de las corporaciones y, en cierta medida la oponen a la real o verdadera del individuo. Denominan a las personas jurídicas *persona ficta, repraesentata*, y reconocen que la *univeisitas* no se confunde con el conjunto de sus miembros. Un sector doctrinal encabezado por Bartolo, “estudió particularmente esta cuestión y de acuerdo con el nominalismo (*universalia sunt nomina, flautus vocis*), sistema

²¹⁹ BARCIA LÓPEZ, Arturo. *Op. cit.* pág. 25.

filosófico prevaleciente en aquel entonces, admite que realmente, *la universitas* no difiere del total de sus miembros, como el todo es igual al conjunto de sus partes, pero aduce que por una ficción jurídica, la corporación "representa" una persona que es distinta de los individuos de la comunidad"²²¹. Este autor se funda en el *corpus iuris civilis* y, en la subsistencia de la persona moral, a pesar de la desaparición y de la renovación íntegra de sus miembros.

Según los post-glosadores, como los glosadores y canonistas, la *universitas* era capaz de querer y obrar. Se valieron como sus predecesores, del cómodo expediente de agregar a los textos las frases *de facile* donde éstos expresaban *universi consentire non possunt*; de tal suerte que la incapacidad de querer y obrar del Derecho Romano era simplemente una dificultad, dada la peculiar naturaleza de la *universitas*

De tal manera, se vieron obligados a identificar la corporación con el conjunto de sus miembros, para explicar la voluntad de ésta; la voluntad y los actos de todos los miembros, eran la voluntad y los actos de la *universitas*. Se advierte ya aquí la influencia de la concepción germánica de las corporaciones. Finalmente, como en el Derecho Germánico, admitieron que, por una ficción, la mayoría de los miembros representaba a la *universitas*, la cual, por consiguiente, tuvo así amplia capacidad de obrar, inclusive capacidad delictiva.

²²⁰ MESTRE, Aquiles, *Op. cit.* pág. 100 y S.S. y; en BARCIA LÓPEZ, Arturo, *Op. cit.* pág. 62.

7. Los prácticos y juristas de los siglos XVI al XVIII.

Por su parte, estos estudiosos del Derecho no hicieron sino reproducir las concepciones de glosadores, canonistas y post-glosadores. Luego, el derecho de esta época, en cuanto a la doctrina de la personalidad jurídica, carece de originalidad y de unidad. Estos juristas se limitan a repetir las enseñanzas de aquellos autores sin preocuparse de hallar nuevos fundamentos, o de someter a un examen crítico las teorías de sus predecesores. Estas últimas fueron difundidas por Europa principalmente por obra de las universidades italianas, que gozaban de gran nombradía, y a las cuales acudían muchos estudiantes extranjeros.

Los autores italianos siguieron la concepción Bartolista. Así observamos que por ejemplo, Losaeus señala : “Que si bien la *universitas* no es sino el conjunto de los hombres que la componen, por una ficción de derecho es algo diferente, es una persona *ficta, repraesentata*; los bienes de ésta no pertenecen a sus miembros, individualmente”²²². Por otro lado, Julius Clarus, quien siguió también a Bartolo, ejerció una considerable influencia en su época. En Alemania destacaron Borner, Hellfeld, Gluck y, especialmente el filósofo Pufendorff, quien se inspiró en la obra de Hugo Grocio y, se funda en el Derecho Antiguo. “Ninguno de estos autores se apartó de las tradicionales concepciones medioevales, en particular de las de Bartolo. Por otro lado, el holandés Juan Voet identificó la corporación con el conjunto de sus miembros: Señala que éstos responden de las obligaciones de la entidad con todos sus bienes, pudiendo perseguirse a cualquiera de ellos por el pago íntegro de la deuda. De tal manera, este autor abandona el clásico principio romano de la separación del patrimonio de la *universitas* del de sus miembros. Hugo

²²¹ *Ibidem* pág. 102.

²²² LOSAEUS, Tractatus de jure universitatum, en MESTRE. *Ibidem* pág.114 y S..S.

Grocio acepta también el principio de la ficción de las personas morales, y la doctrina de Bartolo”²²³.

Los juristas franceses del siglo XVIII estudiaron a fondo la teoría de la persona jurídica y, la idea de ésta como una entidad abstracta y distinta de sus miembros, se expresa por Domat y Pothier. “Distinguen claramente entre los bienes de la sociedad y los de los miembros: Las comunidades son seres intelectuales, diferentes de las personas que los componen. Esta noción romana de la persona jurídica, como entidad ideal, que aparece no muy claramente en la doctrina de los post-glosadores, se abrió camino en el derecho de esta época. Los filósofos y enciclopedistas echaron las bases de la moderna teoría de la ficción legal, y de la separación de las ideas de licitud de las corporaciones y, de la capacidad patrimonial de las mismas”²²⁴.

En el Derecho Romano, bastaba que una *universitas* o comunidad fuese reconocida como lícita, para que esto implicase su aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones: no existían corporaciones que no tuviesen capacidad jurídica. La autorización implicaba ya el goce de la personalidad: la existencia de la sociedad se confundía con su personalidad jurídica. Y en el Derecho Medioeval y Moderno, hasta el siglo XVIII, prevaleció dicha concepción. Por otro lado, en la Revolución francesa “se hizo la distinción entre licitud de las asociaciones y personalidad jurídica de ellas: esta última era una concesión especial, un privilegio que sólo a algunas entidades se otorgaba. De aquí arranca la teoría de la ficción legal de la personalidad, la cual, si bien tiene

²²³ BARCIA LÓPEZ. *Ibidem*, pág. 74.

²²⁴ *Ibidem* pág. 78.

antecedentes romanos y medievales, es magistralmente expuesta por Savigny y, que imperó durante mucho tiempo en el Derecho Moderno”²²⁵.

A partir de la Revolución Francesa, la capacidad patrimonial no es atributo de cualquier corporación lícita; sólo la adquieren éstas si el Estado les otorga la personaría. Asimismo, el Poder Público puede privarles de la capacidad, cancelando la personalidad, la política restrictiva en materia de asociaciones fue un medio de evitar la acumulación de riqueza en manos de la Iglesia. La aniquilación de las corporaciones existentes aumentó considerablemente el erario público. La tendencia anti-corporativa del régimen revolucionario hizo difícil la concesión de licencia para nuevas asociaciones; la autorización se otorgaba raramente. Por tanto, se llega así a un período de franca reacción contra el corporativismo que había prevalecido secularmente, los revolucionarios franceses consideraban a las asociaciones un peligro para la libertad individual, y para la seguridad misma del Estado.

“En un decreto de junio de 1791, se estableció que: La aniquilación de todas las corporaciones de ciudadanos... era una de las bases de la constitución francesa.... y, la Asamblea Nacional declaró el 17 de agosto de 1792 que “un Estado verdaderamente libre no debe soportar en su seno ninguna corporación, ni aun siquiera las que, dedicadas a la enseñanza pública, han merecido la gratitud de la patria”²²⁶.

Aunque legalmente desaparecieran las corporaciones, nunca dejaron de hecho, de existir, pues su formación obedecía a tendencias y necesidades sociales incontrastables. Las comunidades

²²⁵ ESPÍNDOLA, Hugo. *Op. cit.* pág 360 y S.S.

subsistieron y, aún se acrecentaron sólo que el Estado aparentaba ignorarlas. Como carecían de la autorización legal, eran asociaciones jurídicamente inexistentes, aunque prácticamente toleradas. Paulatinamente fueron reconocidas algunas corporaciones, y con el transcurso del tiempo se admitió más ampliamente la personalidad jurídica, si bien sujeta a restricciones y a la autorización previa.

LOS GLOSADORES	LOS POST-GLOSADORES.	PRÁCTICO Y JURISTAS DEL SIGLO XVI AL XVIII.
Restauradores del Derecho Romano a través del <i>Corpus Juris Civilis</i> .	Sustrajeron del Derecho Romano todo el material jurídico elaborado para construir principios prácticos.	Reprodujeron las concepciones de los glosadores, post-glosadores y canonistas.
Se limitaron a interpretar literalmente los textos.	Se considero a las agrupaciones como entidades ficticias.	Italia: Concepción Bartolista, reconocen por la ficción la responsabilidad jurídica del grupo.
No identificaron la noción romana de agrupación.	Reconocieron su capacidad jurídica.	Alemania: Pufendorff, concepción Bartolista, reconocen la ficción y, por tanto, la responsabilidad jurídica del grupo.
Confundieron a la agrupación con el conjunto de los miembros que la integran. Sin embargo, por la ficción, se reconoció la responsabilidad jurídica del grupo.	Por virtud de la ficción, las agrupaciones eran sujetas de responsabilidad jurídica.	Francia: Teoría de la ficción legal, reconociendo la responsabilidad jurídica patrimonial de las agrupaciones.

²²⁶ *Ibidem* pág. 367.

8. El Derecho Moderno.

Hablar sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas en la legislación moderna presenta una dificultad, ya que, las distintas concepciones que existen acerca de los entes influyen en la solución del problema de su responsabilidad penal. Esto es, si se afirma que la capacidad de aquellas personas está limitada a los actos que por la ley o sus estatutos pueden realizar, no se plantea, naturalmente, el problema de que ellas deban responder por actos ilícitos. Los actos de esta naturaleza sólo responsabilizarían a los agentes o mandatarios de las personas jurídicas que los cometiesen.

De tal forma, es importante estudiar brevemente las diferentes posturas jurídicas que se han presentado al respecto, tanto las que niegan la responsabilidad penal de las personas jurídicas, como las que la reconocen, a partir de la teoría de la ficción del jurista Savigny hasta nuestros días:

a) Teoría de la Ficción.

Esta postura considera a las personas jurídicas como entes ficticios, creados por el legislador, a los cuales, no se les puede responsabilizar por delitos. “La teoría que considera a la persona jurídica como una ficción (Savigny, Puchta, Laurent, Esmein), sostiene que sólo son personas, los seres dotados de una voluntad; la persona jurídica o persona moral, es sólo una creación del Derecho, por medio de la cual se finge la existencia de una persona allí donde no existe, a fin de hacerlas capaces de tener un patrimonio y de ser sujetos de derechos y obligaciones. Los bienes no

pertenecen sino a una persona ficticia, es decir, no pertenecen a nadie”²²⁷. “Las personas morales o jurídicas son seres creados artificialmente, capaces de tener un patrimonio propio, esto es, persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos; derechos sólo pueden tenerlos los entes dotados de voluntad, por tanto, la subjetividad jurídica de las personas colectivas es resultado de una ficción, ya que tales entes carecen de albedrío”²²⁸. Es importante considerar que el hecho de que las personas jurídicas según esta teoría son entes ficticios no significa que carezcan de substrato real, esto es, la ficción es un ente no dotado de voluntad, al cual, la Ley le atribuye personalidad jurídica.

La teoría que propone Savigny, se refiere al campo del Derecho Privado y, trata diversas especies de personas jurídicas²²⁹. Esto es, “si examinamos las personas jurídicas tales como en la realidad existente, encontramos diferencias en ellas que influyen sobre la naturaleza jurídica, existen naturalmente las ciudades y comunidades anteriores en su mayor parte al Estado, al menos bajo su forma actual, siendo sus elementos constitutivos, y su cualidad como personas jurídicas innegable. Algunas veces se hallan comunidades constituidas por una voluntad individual, pero a imitación de las anteriores, por ejemplo, las colonias romanas opuestas al municipio, institución respecto a la cual nada análogo existe en los Estados modernos de Europa. La unidad de las comunidades es geográfica, pues descansa en relaciones de residencia y propiedad territorial”²³⁰. Por otra parte, “tiene una existencia artificial o contingente todas las fundaciones y asociaciones a las cuales se da

²²⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Op. cit.* pág. 328.

²²⁸ Véase SAVIGNY, Federico Carlos de, Sistema de Derecho Romano, traducción de J. Mesía y Manuel Poley, S/E. España, 1879, pág. 63, en GARCÍA MAYNEZ, Eduardo *Op. cit.* pág. 278. En GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Op. cit.* pág. 329.

²²⁹ Algunas tienen existencia natural y necesaria, en tanto que otras son artificiales y contingentes, lo que no excluye la posibilidad de formas intermedias. *Ibidem*, pág. 64

²³⁰ *Idem*.

el carácter de personas jurídicas, y en verdad que no vivirían sino por la voluntad de uno o muchos individuos”²³¹.

Con relación al tema de la responsabilidad penal, los partidarios de esta teoría incluso difícilmente admitían la responsabilidad civil por actos ilícitos, sin embargo, para llegar a aceptarla tuvieron que dejar de ser consecuentes con su propio sistema, valiéndose de sutilezas. Esto es, por ejemplo, Savigny expresa: "La cuestión de saber si las personas jurídicas pueden cometer delitos e incurrir en penas, ha sido vivamente controvertida. Muchos sostienen la negativa, la persona jurídica debe su existencia a un privilegio concedido por la autoridad suprema este privilegio no se ha concedido sino para un fin justo; si pues, comete un delito, deja de ser persona jurídica, y desde entonces no puede ser castigada como tal”²³². Negando, por tanto, la posibilidad de responsabilizarlas penalmente sustentada en la desaparición de la ficción por violación en sus fines.

Por otro lado, partiendo del principio de que la persona jurídica tiene la capacidad absoluta de derecho y de acción, sin que esta libertad esté encadenada por ninguna restricción. Y si bien no se podrían imputar determinados delitos a una persona jurídica, como el adulterio o la bigamia, ni imponerles ciertas penas, estos casos, de imposibilidad excepcional, no destruyen el principio mismo de la aplicación de los delitos y de las penas. Con relación a esto, Savigny se opone a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, por las siguientes razones:

“El Derecho Criminal considera al hombre natural, es decir, un ser libre, inteligente y sensible: la persona jurídica, por el contrario, se encuentra despojada de estos caracteres, siendo sólo un ser

²³¹ *Idem.*

abstracto, capaz de poseer, y el Derecho Criminal no podría mezclarse en su esfera de acción; la realidad de su existencia se funda sobre las determinaciones de un cierto número de representantes que, en virtud de una ficción, son consideradas como sus propias determinaciones; y una representación parecida, que excluye la responsabilidad propiamente dicha, puede tener efecto en cuanto al Derecho Civil, nunca en cuanto al penal”²³³. Es decir, la persona jurídica no podrá ser responsable penalmente por carecer de una voluntad libre, inteligente y sensible, claro esta, no toma en cuenta la existencia de la voluntad social. Sin embargo, el autor no considera que el tratamiento jurídico de las entidades es diferente al de las personas físicas.

Continúa señalando: “La capacidad de la persona jurídica para ser perseguida en juicio, bien que toda acción suponga una violación de derecho, no implica aquí ninguna contradicción: Esta especie de violación del derecho tiene una naturaleza puramente material, que en la mayor parte de los casos, y aun en los más importantes, no atañe a la conciencia. Las acciones del Derecho Civil están destinadas a conservar o restablecer los verdaderos límites de las relaciones individuales jurídicas, y para las personas jurídicas, que tienen capacidad para la propiedad, esta necesidad existe, pues, como para las personas naturales. No hay inconsecuencia, por tanto, como se pretende, en decir que la persona jurídica puede sufrir en razón de un delito, y que no puede cometerlo por sí. Desde que la propiedad existe, la de la persona jurídica no es dudosa, ella puede ser violada sea cualquiera el propietario, un ser ficticio o bien un ser inteligente y libre”²³⁴. Claro esta, la entidad puede ser sujeto pasivo y activo en una conducta delictiva, ya que, su tratamiento jurídico le permite vincularla en atención a los hechos realizados.

²³² ESPÍNDOLA, Hugo. *Op. cit.* pág. 361.y S.S.

²³³ *Ibidem* pág. 372

²³⁴ *Idem.*

También señala: “Los delitos que hay la costumbre de imputar a las personas jurídicas, se cometen siempre por sus miembros o por sus jefes, es decir, por personas naturales, e importa poco que el interés de la corporación haya servido de motivo o de fin al delito. Si, pues, un magistrado municipal, por un celo mal entendido roba a fin de enriquecer la caja de la comunidad, él no es personalmente menos ladrón, y castigar la persona jurídica como culpable de un delito, sería violar el principio fundamental del Derecho criminal que exige la identidad del delincuente y del condenado. El error de los que creen imputables los delitos a las personas jurídicas, procede de dos causas: Primeramente, atribuyen a las personas jurídicas una capacidad de poder que no tienen realmente; y esta capacidad ficticia no excede del objeto de su institución, que es hacerles participar del derecho de bienes. Para conseguirlo, es indispensable la capacidad de los contratos, la de la tradición, pero no la perpetración de un delito, porque sería, por el contrario, mucho más útil el goce de dichos bienes, si su marcha general no fuera interrumpida por los delitos. La persona jurídica no puede cometer delitos, porque entonces no obra como tal persona, Pues tales actos son extravíos a la esencia y al destino especial de la persona jurídica. La segunda causa de error proviene de confundir la persona jurídica con sus miembros, confusión contra la que ya ponía en guardia el Derecho Romano y en atribuir así a aquélla los delitos que éstos cometen”²³⁵. Con relación a este argumento, consideramos que el autor básicamente hace una analogía entre la persona física y la personas jurídica, la cual, en la actualidad ha sido superada, ya que, si bien es cierto se pueden igualar para ciertos actos y para ciertos fines, su naturaleza y, por tanto, sus consecuencias son diferentes en ambas figuras.

²³⁵ *Ibidem* pág. 374.

Los anteriores argumentos respecto de la persona jurídica y, su responsabilidad penal los resumimos de la siguiente manera:

- a) Las personas jurídicas son consideradas como entes ficticios;
- b) Cuya calidad sólo se aplica a entes de derecho exclusivamente en lo que se refiere a la capacidad artificial de éstas;
- c) Que la persona jurídica sólo tiene alcance patrimonial;
- d) En materia de bienes hace referencia tanto al ente como a los miembros que la componen delimitando sus respectivos ámbitos;
- e) La extensión del poder sobre los bienes que tiene la persona jurídica está relacionada con la obtención de sus fines específicos. y;
- f) La persona jurídica es incapaz de ser penalmente responsable por la misma imposibilidad que tiene para ser sujeto activo del delito, esto es, por no tener la voluntad que requiere el Derecho Penal, sin embargo, no ocurre lo mismo para serlo en forma pasiva y, poder reclamar los daños que se le ocasionen a través de la vía judicial.

De tal manera, estos son los argumentos que sirven de base para impugnar la tesis de la responsabilidad corporativa. Estos son constantemente repetidos como algo axiomático por los

partidarios de la teoría de la ficción y los penalistas clásicos, de tal suerte, que la persona jurídica como ente ficticio, imaginario, creado por el legislador y, supuestamente carente de voluntad propia, no sólo no puede cometer delito alguno, ni ser posible, por tanto, sujeto a la imposición de una pena, sino que aquellas personas ni siquiera ejecutan, en realidad, acto alguno, lícito o ilícito. Todos los actos que se atribuyen a la entidad son en verdad realizados por sus miembros. Esta teoría sostiene, pues, la absoluta incapacidad penal de las personas jurídicas, la cual, no compartimos por las razones que se expondrán en el último capítulo.

b) Teoría negativa de la responsabilidad corporativa.

Al igual que el postulado anterior, existe otra en el mismo sentido denominada teoría negativa de la responsabilidad corporativa, la cual, es sostenida principalmente por Planion, Windscheid, Brinz y Bekker, y proponen una solución idéntica a la ficción, esto es, niegan toda realidad a las personas colectivas, afirmando que la capacidad artificial de obrar, concedida a las personas jurídicas, no puede extenderse a los delitos y que no es posible imponer penas a aquéllas, porque la pena no puede ser infligida sino al autor del acto²³⁶.

Al respecto consideramos, que tanto la teoría de la ficción como la teoría negativa de la responsabilidad corporativa, por la época en que fueron propuestas, sirvieron de base para hacer una clara diferenciación entre las personas físicas y las personas jurídicas en cuanto al patrimonio que componen a cada una, sin embargo, los argumentos que sostienen con relación a la

²³⁶ BEKKER. System des heutigen pandektenrechts, S/E, Alemania 1886, pág. 120 y; WINDSCHEID, Diritto delle Pandette, Trad. Fadda e Bensa, S/E, Italia, 1925, pág. 110 y; BRINZ, en FERRARA, Francisco, Teoría de las

imposibilidad de responsabilizarlas penalmente por la falta de voluntad no contemplaron la inminente globalización mundial, luego entonces, en tiempos resientes quedan superados y, es necesario volver a replantearlos, ya que, observamos en la actualidad una importante cantidad de delitos cometidos al amparo de la representación corporativa, en diferentes ámbitos como el financiero y ecológico sin que existan los medios necesarios (en el caso de México) para poder controlar la actuación de los delincuentes que utilizan la mascara corporativa para delinquir dejando impune la actuación de éstas para que otros delincuentes las vuelvan a utilizar en su beneficio.

c) Teoría de la realidad.

Sostenida principalmente por el jurista alemán Gierke, el cual, elaboró la teoría de la persona colectiva real, considerada como la antítesis de la de Savigny, fue también el primer gran teórico moderno de la responsabilidad corporativa. Para este autor “la persona jurídica es un ser real, dotado de voluntad propia, distinta de la de los miembros que la componen, ente capaz de querer y obrar. Desde el momento en que se reconoce a las personas morales una capacidad natural de querer y de obrar, que el Derecho limita únicamente, no es ya la posibilidad sino la extensión de la capacidad delictiva lo que puede prestarse a controversia. Si la agrupación está dotada de voluntad y de órganos, nada le impide querer y ejecutar un acto reprimido por la ley penal”²³⁷. Para este autor definitivamente es viable la existencia de la responsabilidad penal corporativa, en atención de la existencia de una voluntad social creada y limitada por el mismo orden jurídico.

personas jurídicas. Traducción española de la segunda edición italiana de Eduardo Ovejero, editoriales Reus, España, 1929, pág. 313.

²³⁷ GIERKE. *Op.cit*, pág. 160.

En la escuela realista reconoce también la responsabilidad penal de las personas jurídicas Raimundo Saleilles, cuyo postulado principal se le conoce como la realidad técnica o jurídica de las personas sociales. Señala: “Que teniendo las personas jurídicas una voluntad, social y legalmente, aunque psicológicamente no sea sino voluntad de los individuos, pueden determinarse por el bien o el mal, y cometer actos ilícitos. Afirma que estas personas tienen una voluntad colectiva que procede de la unidad de fin, aunque dicha voluntad tenga, psicológicamente, su asiento en las voluntades individuales. Así como admite la responsabilidad civil amplia por actos ilícitos, cree también posible la responsabilidad penal de ellas, cuando puede imputársele el hecho, porque la voluntad colectiva ha intervenido en su comisión”²³⁸. En esta teoría observamos el reconocimiento de un tratamiento especial para las entidades sustentado en una analogía con las personas físicas.

Por su parte Francisco Ferrara estudia la responsabilidad corporativa desde el punto de vista del Derecho positivo y, concluye que el Derecho italiano no admite sino delitos y penas individuales. De *lege ferenda* admite que pueda responsabilizarse a las personas colectivas por contravenciones y hacerlas objeto de multas. Cita los ejemplos de contravenciones fiscales, de leyes, de accidentes de trabajo, de sanidad, etc., dictadas en Italia, las que establecen multas para el caso de transgresiones, sean los responsables personas físicas o sociedades²³⁹. Este autor es considerado como el principal crítico de la teoría de la ficción, ya que, realiza una serie de objeciones a la misma en los siguientes términos:

²³⁸ SALEILLES, Raimundo, *De la personnalité juridique*, S/E, Francia, 1927, pág. 78.

1. Considera que la capacidad jurídica no se encuentra determinada por la capacidad de querer, esto es, la circunstancia de que las corporaciones no tengan voluntad propia, según los ficcionistas, no puede invocarse contra su existencia como sujetos jurídicos en todas las disciplinas del Derecho.

2. Además si fuese cierto que la esencia del derecho subjetivo y de la personalidad jurídica es la facultad de proponerse fines y realizarlos o, en otros términos, la voluntad, habría que llegar a la conclusión de que, en los entes colectivos, los órganos deben ser considerados como sujetos de los derechos y obligaciones de la corporación, ya que, dichos órganos son seres volantes y obran en representación de aquella.

3. Las personas jurídicas no son entes ficticios, sino poderosas individualidades sociales, que realizan en la vida un papel determinante, esto es, la teoría de la ficción no señala cual es la esencia de aquellos seres, se aleja de la experiencia y desconoce realidades.

4. Los seres corporativos poseen múltiples derechos extrapatrimoniales o no patrimoniales.

5. Si las personas jurídicas son seres ficticios creados por la ley, ¿Cómo explicar la existencia del Estado? Porque el Estado es también una persona jurídica colectiva. Ahora bien: si este es el creador de todas las ficciones llamadas personas jurídicas. ¿Quién es creador de la ficción estatal? Si el Estado es persona jurídica, su esencia no podría diferir de la de los demás sujetos de derecho

²³⁹ FERRARA, Francisco. *Op. cit.* pág. 315.

y, si éstos son seres ficticios, aquél será asimismo una ficción. Más, ¿Cómo puede una ficción ser creadora de otras ficciones?

6. La teoría de la ficción ofrece un deficiente medio de extinción de las personas jurídicas, porque todo lo reduce a la destrucción por obra del legislador y, también aquí hace denominar arbitrio, ya que, no pone ninguna condición ética para la supresión de las personas jurídicas. Y esto puede presentar peligros a la libertad de asociación. En tiempos de la Revolución Francesa, se trató de suprimir las asociaciones religiosas y de confiscar sus bienes, con base a la teoría de la ficción²⁴⁰.

7. Las entidades al ser realidades jurídicas con plena capacidad para ser titular de derechos y obligaciones son, por tanto, susceptibles de responsabilidad penal.

Estos autores han considerado el problema de la responsabilidad de las personas jurídicas en su aspecto civil a excepción de Gierke, que lo considera también penalmente y sólo incidentalmente, y como una consecuencia de la tesis seguida, examinan la cuestión desde el punto de vista criminal. Ninguno de ellos realiza, pues, un desarrollo amplio y sistemático de este problema. Para ello, debemos acudir a la doctrina de los penalistas.

d) Teoría tradicional o contraria a la responsabilidad corporativa.

Históricamente, la responsabilidad de las personas jurídicas conocida desde la antigüedad y, que prevaleció en la Edad Media, fue abolida por la Revolución Francesa. De este período histórico

²⁴⁰ *Ibidem*. Pág. 315 y S.S.

proviene las modernas concepciones del Derecho Penal respecto del tema, la consagración de los principios de la personalidad de las penas e identidad del delincuente y del condenado.

Los juristas de esta época estimaron incompatible con los principios penales modernos la teoría de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y, la desecharon como mero antecedente histórico, basados en razones puramente teóricas, sin reflexionar en que el hecho de que hubiese estado en vigor en muchas naciones, durante varios siglos, podía revelar que tal responsabilidad no era absurda ni injusta, o que, por lo menos, pudiese responder a necesidades sociales como en la actualidad. Desde el siglo dieciocho vuelve a imperar, por consiguiente, en la doctrina, la legislación y, en la jurisprudencia, el viejo principio *societas delinquere non potest*, que es acatado como un axioma.

Por tal motivo, a continuación estudiaremos las principales escuelas penales que han opinado sobre el tema, actualizándolas con las doctrinas que imperan a partir de 1980 a la fecha (1998), comparándolas y resaltando sus principales características.

a. La escuela clásica.

Los penalistas de esta escuela, sostienen en unanimidad la incapacidad penal de las personas jurídicas. Para Pablo Juan Anselmo Von Feuerbach, el penalista alemán, autor del Código bávaro de 1813, se opuso a dicha responsabilidad, fundándose conforme con la tesis de Savigny en que

las sociedades existen sólo para lograr el fin para el que fueron creadas, si se desvían del fin prescrito por la ley, sus actos se reputan inexistentes²⁴¹. Sólo los individuos son, pues, sujetos posibles del delito.

Por su parte, Francesco Carrara señala: “Que no podía ser sujeto activo primario del delito sino el hombre, porque al delito le es esencial una voluntad inteligente, que no existe más que en el hombre”²⁴². No se ocupa siquiera de las personas jurídicas. Al respecto debe mencionarse que en la actualidad, el argumento de que el hombre es el único sujeto activo del delito por tener una voluntad inteligente, ha sido superado, ya que, como lo observaremos más adelante, las entidades pueden ser objeto de una voluntad social.

De igual forma que en la tesis anterior, Pessina considera que las personas colectivas, las cuales carecen de la unidad de conciencia y voluntad, no pueden ser responsabilizadas jurídicamente. Si todas las personas que las forman están de acuerdo en un propósito determinado, hay responsabilidad individual de cada una de ellas; y cuando no existe unanimidad, la responsabilidad que correspondería a los miembros de la mayoría, no puede extenderse a los que, precisamente, se opusieron a éstos. El Estado puede, a lo sumo, desconocer la existencia de una persona moral que se aparte de los límites señalados a su actividad, puede disolver una asociación que viole sus deberes jurídicos, pero no pueden ejercer contra ellas otras medidas²⁴³. Con relación a esta teoría,

²⁴¹ FEUERBACH, Pablo Juan Anselmo, Lehrbuch des peinlichen rechts, 12ª edición, S/E, Alemania, 1836, en MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 203 y S.S.

²⁴² CARRARA, Francesco, Programa del curso de derecho criminal, traducción de Sebastian Soler de la 11ª edición italiana, Depalma, Argentina, 1944. Pág.40.

²⁴³ PESSINA, en CARRARA, Francesco. *Op. cit.* pág. 42

definitivamente el considerar que la persona jurídica carece de voluntad queda obsoleta a las nuevas teorías respecto de la responsabilidad penal corporativa.

b. La escuela positiva.

La escuela positiva, adversaria de la escuela clásica, en este punto, sin embargo, no se ha apartado de las conclusiones de esta última. Los positivistas, en general, se adhieren a la tesis de la incapacidad penal de las personas jurídicas.

Así observamos que Enrique Ferri expresa: “Que la justicia penal sólo puede ocuparse de delitos verdaderos y propios, que denoten una personalidad peligrosa. La persona jurídica que es, no una ficción, sino una abstracción, no puede ser delincuente en el sentido natural sino en el legal. Admite empero, que si la corporación, por sus órganos, comete un delito, no personal, sino colectivo, puede ser sujeta al Derecho penal administrativo, no al Derecho penal común; pues sólo las personas físicas, individualmente responsables, deben ser sometidas a este último. Las personas jurídicas pueden ser penalmente responsables, pero no en el Derecho penal común”²⁴⁴. Con relación a esta teoría, Ferri ya reconoce la posibilidad de que la entidad corporativa sea sujeto activo del delito, pero, solamente en el Derecho Penal Administrativo, el cual, lo entendemos como un derecho especial.

²⁴⁴ FERRI, Enrique, Principii di diritto criminale, unione tipografico, editrice torinese, Turin, Reus, España, 1928, en MARTINEZ MILTOS, Luis, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, “Historia, doctrina, legislación,” Editorial America, Sapucaí,, Depalma, Argentina, 1956, pág. 126.

Por su parte, Eugenio Florián considera: “Que es principio común del ordenamiento jurídico moderno que sólo el hombre puede ser sujeto posible de la imputabilidad penal. Frente al problema de si pueden serlo también las personas jurídicas, que en el Derecho privado tienen una voluntad propia (problema de la capacidad para delinquir y de la punibilidad de las personas jurídicas), sostiene que, pese al desarrollo de las formas de asociaciones en la vida política y económica (formas capitalistas y sindicalistas), debe mantenerse el viejo principio *societas delinquere non potest*”²⁴⁵.

El autor se pregunta: “¿Cómo hablar de un ser colectivo que piense y obre y cometa delitos? ¿Cómo imaginar que alguno pueda ser responsable o, al menos, sufrir las consecuencias de delitos que no ha cometido, como acaecería a los socios que no participaron o que votaron en contra de la deliberación delictuosa? Estima que, admitir la imputabilidad de las personas colectivas, importaría prescindir del aspecto personal, del criterio individual, que es el criterio soberano en que debe inspirarse el Derecho penal. La pena aunque esté destinada a castigar a la corporación, repercute y se refleja sobre todos los socios, lo mismo sobre los inocentes que sobre los culpables, sobre jefes y subalternos, etc. Termina rechazando categóricamente la responsabilidad penal de las corporaciones, por reputarla contraria no sólo al sentido jurídico, sino a la equidad natural y al sentido común.”²⁴⁶ Hablaríamos entonces de una responsabilidad ficticia que se aplica a la persona jurídica, pero, que en realidad la sanción sería aplicada a los miembros que la integran.

c. La terza scuola y otra corrientes.

²⁴⁵ FLORIÁN, Eugenio, Parte general del Derecho Penal, La propagandista. Cuba, 1929, pág.12.

Penalistas de la escuela intermedia o *terza scuola*: “Que aunque surge de la lucha existente entre las escuelas clásica y positivista, son de tendencia ecléctica aceptando parcialmente algunos de sus postulados”²⁴⁷, respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, opinan en la misma manera que los clásicos y los positivistas.

Así observamos por ejemplo a Bernardino Alimena que en su opinión, “es inútil y contradictoria la concepción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Nadie ha pensado, en efecto, que la represión sea insuficiente, porque las legislaciones vigentes no prevean penas aplicables a las personas morales. Y es contradictoria por las diferencias existentes entre el organismo animal del hombre (organismo continuo) y el organismo social de la corporación (organismo discreto), y entre la voluntad de las personas morales y la del hombre. Cualquiera sea el concepto que se tenga de la persona moral y de su voluntariedad, afirma, sólo por analogía o por una peligrosa metáfora, puede hablarse de una voluntad o de una conciencia colectiva”²⁴⁸. Respecto de esta teoría, consideramos que el pensamiento de este autor al señalar que la falta de previsión de las legislaciones para sancionar las conductas ilícitas de las entidades no afecta a las sociedades pues, la conciencia colectiva es una simple metáfora, no contempla efectivamente, la previsión de que en tiempos posteriores, las personas jurídicas pudieran desarrollar un cierto grado de peligrosidad análogo al de una persona física, que necesariamente se tuviera que regular.

Otro sector doctrinal juzga que las personas morales no pueden ser culpables de delitos, porque son ficticias y no tienen realidad sino en las personas físicas que las integran. “Se concibe que

²⁴⁶ *Idem.*

²⁴⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. cit.* pág. 69.

haya cierta solidaridad entre los miembros de una misma comunidad para rechazar las injusticias hechas desde el exterior; pero es soberanamente injusto y bárbaro que las penas propiamente dichas alcancen lo mismo a los inocentes que a los culpables, de lo cual no se conoce ejemplo en los tiempos modernos”²⁴⁹. Este autor parte del concepto injusticia, respecto de los miembros de la corporación a los cuales se les impone solidariamente la sanción sin tener conocimiento alguno del acto ilícito. Sin embargo, no contempla el caso en que los supuestos inocentes obtienen un beneficio sobre todo de carácter económico por la realización del acto, aunque no hayan tenido conocimiento del mismo.

El francés René Garraud, por su parte, entiende igualmente que: “Estando limitada la acción de las personas jurídicas a los derechos y obligaciones patrimoniales, no pueden éstas caer bajo la ley penal. Ello es indudable para las infracciones intencionales, pues la colectividad no tiene una voluntad distinta de la de los individuos que la componen o de los representantes que son sus órganos, pero es también cierto respecto de los hechos no intencionales, porque, penalmente, no se puede ser responsable del hecho de otro. El delito de la persona jurídica no es para este autor sino el delito de las personas vivas que son sus elementos. Por ello, si los individuos que componen la persona colectiva cometen un delito, éste no puede ser considerado y perseguido sino como la obra personal de cada uno de los que han participado en el hecho. Es necesario atenerse a la realidad de los hechos: Sancionar a la persona moral no sería en el fondo, sino sancionar a los individuos: la responsabilidad penal de un ente abstracto es una ficción, lo que existe es la responsabilidad de sus miembros. Concluye que, al fin y al cabo, la pena recaerá

²⁴⁸ ALIMENA, Bernardino, Principios de Derecho Penal, Suárez, España, 1915. En MARTÍNEZ, José Agustín, *Op.cit.* pág. 19.

siempre sobre las personas físicas, si todos los miembros de una corporación han cometido el delito, todos ellos deben sufrir una pena proporcionada a su culpabilidad, si sólo algunos fueron culpables, no sería justo castigar a los miembros inocentes.”²⁵⁰ El problema de esta teoría, al igual que las anteriores, es que los autores consideran que la sanción corporativa efectivamente alcanzará a todos los miembros que conforman a la persona jurídica, esto es, a los culpables y a los inocentes, sin embargo, en el caso de los delitos patrimoniales o de carácter económico, no consideran que los efectos financieros, contables a través de los cuales se materializa la conducta delictiva, necesariamente beneficia a todos los accionistas, es decir, los beneficios económicos que obtiene el presidente del consejo de administración de una empresa en el caso de ser el autor intelectual y material del delito, por el simple hecho de ingresar los recursos a los asientos contables de la empresa y luego retirarlos, cubre a todos los accionistas, luego entonces, los autores de esa época no contemplaron tal situación²⁵¹.

Una teoría similar sostiene Vicente Manzini, el cual considera, “que la persona jurídica (ente ideal o conceptual) tiene una voluntad propia, pero no la voluntad presupuesta por el Derecho Penal, que es la voluntad de la persona física. El Derecho Penal supone en el sujeto activo, del delito, no sólo la capacidad de realizar determinados actos voluntarios, sino la facultad de querer, la potencialidad volitiva, que no existe en la persona jurídica como facultad colectiva, distinta de la de los individuos. Las relaciones reguladas por el Derecho privado y por el Derecho Administrativo, fundándose principalmente sobre la materialidad exterior de la acción, permiten considerar a las personas jurídicas como dotadas de capacidad de derecho, pero, las relaciones de

²⁴⁹ TISSOT, J., El Derecho Penal en sus principios y sus aplicaciones, etc., S/E, España, 1880, en MARTINEZ MILTOS, Luis, *Op. cit.* pág. 127.

²⁵⁰ GARRUD, René, Traité théorique et pratique du Droit Pénal Française. Tomo I, Sirey, Francia, 1898, pág. 415.

Derecho Penal, que implican siempre una investigación psicológica, no permiten considerar a la persona moral como un ente previsto de capacidad jurídica, porque no se encuentra en ella la potencialidad volitiva e inhibitorio, y la conciencia unitaria, que la imputabilidad y la responsabilidad penal presuponen. Y esto no solamente con relación a los delitos, sino también para las contravenciones. Por tanto, los delitos que se cometan en el ejercicio de la actividad colectiva, en nombre o en interés de una persona jurídica son imputables a los individuos singulares que los han cometido o que han concurrido a ellos y las penas respectivas se aplican exclusivamente a ellos.²⁵² Efectivamente, los actos ilícitos que se le imputan a una persona jurídica, son responsabilidad directa de los miembros que la componen y, que son autores en su caso del acto, sin embargo, esta teoría al igual que las anteriores definitivamente no contemplaron el peligro que se podía originar a través de la corporación amparándose sus integrantes en la misma representación, luego entonces, la responsabilidad es directa a los responsables del acto y, en forma indirecta a la persona jurídica que sirve como medio por el cual se realiza la conducta contraria a derecho.

Desde otra perspectiva Luis Jiménez de Asúa, también se manifiesta adversario de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, fundamentándose en la doctrina de Savigny: “Las personas morales no son capaces del conocimiento de los hechos y su significación injusta, y en consecuencia, no pueden ser culpables. Si la culpabilidad es una de las características básicas de la infracción penal, es obvio que las sociedades no puedan perpetrar delitos. Sin perjuicio de hacerlas objeto de medidas asegurativas, de sanciones disciplinarias y de responsabilidad civil, es imposible castigarlas con penas. Ya que, si la pena finalista pretende intimidar o corregir, tampoco la persona

²⁵¹ Este ejemplo será ampliado en el capítulo cuarto del presente estudio.

moral es susceptible de ser intimidada o corregida.”²⁵³ Al respecto, el penalista español no contempla que las personas jurídicas pueden tener una voluntad social encaminada a la realización de actos que pueden ser contrarios a sus propios fines, los cuales, son objetos de una sanción de carácter penal, que no necesariamente tiene que ser una pena, al admitir la posibilidad de imponerles medidas asegurativas, podríamos hablar de las medidas de seguridad que se les aplicaría atendiendo al grado de peligrosidad que manifestaran.

Sobre el mismo tema señala el mismo autor: “Esta responsabilidad, se encuentra en pugna con el principio de la personalidad de las penas, ya que, éstas sólo deben decretarse contra los que delinquen y sólo a ellos deben alcanzar. No se puede hablar, tratándose de personas jurídicas, de que el hecho tenga un nexo animico con el sujeto, es decir, que le sea imputable. Considerado el delito como un acto antijurídico y culpable las sociedades pueden realizar actos antijurídicos, pero al llegar a la culpabilidad, es preciso determinar el concepto de dolo. Este comprende dos elementos: el intelectual y el afectivo. El intelectual consiste en el conocimiento de la ilicitud del acto. El elemento afectivo comprende la voluntad y la previsión. Sin dolo no hay delito intencional, y, ¿puede haber dolo en la persona social? La persona jurídica no puede tener conocimiento de los hechos y conciencia de la significación de sus actos, no es capaz de dolo, elemento característico de la culpabilidad, y por ello, no puede ser penalmente responsable.”²⁵⁴ Sin embargo, la voluntad social si puede tener conocimiento del acto y, por tanto, ser susceptible del dolo para ser responsable penalmente.

²⁵² MANZINI, Vicente, *Instituzioni di Diritto Penaa Italiano*, Cedam, Italia. 1958, pág. 205.

²⁵³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *La Ley y el delito*, Andrés Bello, Venezuela. 1945, pág. 261.

Por su parte, el penalista argentino, Octavio González Roura la considera inaceptable. Sostiene que: “Las personas jurídicas carecen de capacidad de obrar y de voluntad y, sólo por una ficción se les reconoce capacidad jurídica, al mero efecto de adquirir derechos y contraer obligaciones civiles. Por tanto, si pueden ser víctimas de un delito, porque es posible que sean heridas en sus intereses patrimoniales, no pueden, en cambio, ser agentes del mismo. De suerte que si los miembros o representantes de una persona jurídica, algunos de ellos o todos, ejecutan un delito, serán ellos individualmente responsables ante la ley penal. Si, pues, la persona jurídica carece de capacidad física y moral para ser sujeto activo del delito, carece también para serlo pasivo de la pena.²⁵⁵ Con relación a los argumentos anteriores, es necesario considerar, que si bien es cierto una persona jurídica puede ser lesionada patrimonialmente, también esta, puede lesionar a otra personas físicas y jurídicas en sus patrimonios, desde luego, a través de la actuación de sus miembros, los cuales, se escudan en la figura misma de la representación. Respecto de la aplicación de una pena como sanción, efectivamente a una persona jurídica no se le puede imponer ésta, pero si, una medida de seguridad como forma preventiva para regular su actuación.

Eusebio Gómez al respecto, considera: “Que sólo las personas de existencia real (personas físicas), pueden ser sujetos activos del delito. Las personas jurídicas no pueden serlo. Las personas jurídicas sólo tienen una capacidad ficticia, que no excede del objeto de su institución, limitado al derecho de los bienes. En consecuencia, las personas jurídicas no pueden cometer delitos y, los que hay la costumbre de imputarles se cometen siempre por sus jefes, es decir, por personas naturales. Ni aún dentro de la doctrina de la realidad de las personas jurídicas, cabe llegar a la conclusión de que éstas pueden cometer delitos, aunque puede servir de justificativo dicha

²⁵⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, Tomo 42, La Ley, Argentina, 1947, pág. 1041.

doctrina a la tesis de su responsabilidad civil por los delitos de sus directores o administradores. La voluntad de la persona jurídica no es, como dice Manzini, la voluntad presupuesta por el Derecho Penal. O sea, en síntesis, que el Derecho Penal exige la potencialidad volitiva y la persona jurídica no la tiene. Sus actos voluntarios son el resultado de las voluntades individuales”²⁵⁶.

El mismo autor se cuestiona: “¿cuál sería la finalidad de las sanciones penales impuestas a las personas jurídicas? A su juicio, no puede ser la defensa social, porque ésta se ejerce mediante recursos encaminados a obtener la readaptación o eliminación de los delincuentes y dicha sanción no podría actuar sobre un ente cuya voluntad no es sino de las personas físicas que la forman”²⁵⁷.

Al respecto, debemos señalar que este autor toma en consideración la teoría de la ficción de Savigny, para exponer su propuesta, la cual, carece de sustento legal suficiente en términos de las anteriores teorías y, además la finalidad no es en este caso, la readaptación de la persona jurídica, sino, la prevención mediante medidas de seguridad impuestas por el Juez Penal como un eficaz medio de control y prevención del delito.

El penalista chileno Rafael Fontecilla Riquelme, por su parte, respecto de la responsabilidad penal corporativa, la considera: “Inútil e injusta. Esto es, cuando una sociedad comete un delito basta que el Derecho Penal se haga cargo de los sujetos que lo cometieron, sin perjuicio de las medidas administrativas que pudiera adoptar el Estado en orden a su disolución, u otras de carácter patrimonial”²⁵⁸. “Es inútil la responsabilidad corporativa por la ineficacia de las únicas penas que

²⁵⁵ GONZÁLEZ ROURA, Octavio, Derecho Penal, S/E, Argentina, 1929, pág. 84. en MARTINEZ MILTOS, Luis. *Op. cit.* pág. 131.

²⁵⁶ GÓMEZ, Eusebio, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, S/E, Argentina, 1942, pág. 172. en MARTINEZ MILTOS, *Ibidem* pág. 133.

²⁵⁷ *Idem*.

²⁵⁸ FONTECILLA RIQUELME, Rafael, Derecho Procesal Penal, Tomo I, S/E, Chile, 1943, pág. 181.

reputa aplicables a las personas jurídicas; la disolución y la multa. Y es injusta, agrega, dicha penalidad, porque es posible que sufran los efectos de la pena los socios inocentes, por tanto, aceptar esta teoría resultaría estimarla como, antijurídica, inútil y contraria a la equidad”²⁵⁹. La teoría anterior, desde luego, no contempla la utilidad que ofrece la responsabilidad penal corporativa como medio de control para la actuación de las personas jurídicas, esto es, en la práctica observamos una ineficacia de las medidas y sanciones de carácter administrativo, para regular a los entes corporativos, luego entonces, el control penal es de gran importancia en esta materia para prevenir los posibles delitos que se cometieran al amparo de la representación, siendo de gran utilidad, la disolución y la multa, pero, como sanciones de naturaleza penal (medidas de seguridad) que imponga el Juez Penal con plena jurisdicción y, no un supuesto órgano de control y vigilancia como lo es, en el caso de México, La Comisión Nacional Bancaria y de Valores.²⁶⁰

²⁵⁹ *Ibidem*, pág. 185.

EL DERECHO MODERNO.

Teoría de la ficción	Teoría negativa de la responsabilidad corporativa.	Teoría de la realidad de las personas jurídicas.	Teoría tradicional o contraria a la responsabilidad penal corporativa	Teorías que reconocen la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.
Las personas jurídicas son entes ficticios o artificiales.	Niegan toda realidad a las personas jurídicas.	Las personas jurídicas son seres reales.	Niegan su existencia por completo y, por tanto, su responsabilidad penal.	Escuela Alemana.
No se les puede reconocer responsabilidad por delitos.	No pueden cometer delitos.	Tienen voluntad propia	Escuela Clásica.	Escuela Francesa.
La Ley les atribuye personalidad jurídica	Carecen de voluntad.	Pueden querer y obrar	Escuela Positiva.	Escuela Anglosajona.
El alcance es patrimonial	No se les pueden imponer penas.	Pueden cometer delitos.	<i>Terza scuola</i> y otras corrientes.	Escuela Mexicana.

A continuación, haremos mención de las teorías que aceptan y reconocen la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

e) Teorías acerca de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.

²⁶⁰ Respecto de las funciones que le competen a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en los siguientes capítulos estudiaremos su naturaleza y funciones, así como su eficacia en el control, sanción y vigilancia de los entes corporativos denominados Instituciones Financieras.

Para efectos de este apartado, hemos dividido por países algunas de las posturas más importantes respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, añadiéndoles el calificativo de “escuelas”.

a. La escuela alemana.

A pesar de que la responsabilidad jurídica de las agrupaciones ha sido tratada desde la antigüedad, la concepción científica para responsabilizar a las personas jurídicas es moderna. Así observamos, por ejemplo al jurista alemán Otto Gierke, que fue el primero en exponerla y fundamenta su concepción en el sentido de que: “La persona colectiva real, es un ente dotado de voluntad propia, distinta de la de los individuos que lo componen, tiene capacidad de querer y obrar, por tanto, puede ejecutar actos lícitos y cometer delitos”²⁶¹. “Las personas morales, como seres inmateriales, necesitan órganos para actuar en el mundo exterior. Estos órganos son de dos clases: los que le sirven para expresar su voluntad, y aquéllos de que se vale para obrar. Los órganos de estas personas jurídicas son siempre personas físicas o grupos de personas. Si la agrupación está dotada de voluntad y de órganos, nada le impide querer un acto previsto y reprimido por la ley penal y ejecutarlo. No es ya la posibilidad, sino la extensión de la capacidad delictiva lo que puede prestarse a controversia”²⁶². Esto es, para que el delito pueda atribuirse a la persona jurídica, debe ser cometido por un órgano de ella, y haber obrado éste dentro de la órbita de sus funciones, ya que, cuando actúa fuera de ella, sólo compromete su responsabilidad personal.

²⁶¹ GIERKE. *Op.cit.*, pág. 181.

²⁶² *Idem.*

Este autor no hace propiamente una comparación entre los órganos de la agrupación y, el individuo, es decir, el primero obra conforme a la organización jurídica de la asociación y no tiene modelo en el derecho individual. El órgano es como un representante directo, al que Aquiles Mestre denomina “órgano representativo”²⁶³, el cual, tiene por objeto determinar la esencia de la persona jurídica, que no obra mecánicamente, como los órganos humanos, ni tampoco es idéntico al mandatario o representante de una persona física, porque la voluntad del órgano es la de la agrupación, mientras que el mandatario expresa su voluntad individual, aunque actúe por cuenta de otro.

Según este autor, el acto penalmente sancionable debe ser perpetrado por un órgano de la agrupación para que sea imputable a ésta y no por un simple representante, agente, o miembro de ella. Y por tanto, al hablar sobre la penalidad aplicable a la persona jurídica, en el delito corporativo no hay más que una responsabilidad penal, la del grupo. Esto es, “el individuo ha delinquido, no como individuo, sino como miembro de una colectividad. Sólo en este concepto debe pues ser castigado, y no deberá sufrir, además, una pena individual. Sería injusto, que se hiciese expiar a los individuos en su totalidad o que no les es propio sino en parte”²⁶⁴. Sin embargo, es importante considerar que la responsabilidad penal de las personas jurídicas nace solidariamente de la individual, de tal manera, que se pueda deducir una de la otra, bajo un tratamiento jurídico especial. Para este autor, la responsabilidad penal de las personas jurídicas, es el resultado de la capacidad criminal de éstas, es decir, se expresa por la voluntad real corporativa, a través de sus órganos, siendo diferente a la voluntad individual de los miembros o personas que representan a la entidad y la componen.

²⁶³ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 217.

Por su parte, Franz Von Litz impugna el aforismo *societas delinquere non potest*, admitiendo la responsabilidad penal de las personas jurídicas: “Se debe afirmar que el reconocimiento de la responsabilidad penal de las sociedades, hasta donde llegue su capacidad civil y la función de tales entidades, en cuanto son sujetos independientes de bienes jurídicos, se presenta, no sólo como posible, sino asimismo, como conveniente. La opinión no se asienta sobre meras especulaciones, sino sobre los hechos de la vida. Los delitos de las corporaciones son posibles jurídicamente, ya que, por una parte las condiciones de su capacidad de obrar en materia penal no son fundamentalmente distintas de las exigidas por el Derecho Civil o por el Derecho Público, cualquier sociedad puede contratar, puede también celebrar contratos dolosos o leoninos, o no cumplir los celebrados, de los que se derivan obligaciones de dar. Por otra parte, la corporación es un sujeto de bienes jurídicos de carácter patrimonial, de existencia, electoral y relativos al honor, que pueden ser criminalmente lesionados o destruidos”²⁶⁵. Esto es, el autor reconoce y acepta la responsabilidad penal de las personas jurídicas, atendiendo a su capacidad de ser titular de derechos y obligaciones o sujetos de derecho para realizar toda clase de actos jurídicos e inclusive delitos del orden económico, dentro de un ámbito jurídico especial.

Para el penalista Adolfo Merkel, “la regla del derecho alemán de que sólo los individuos humanos pueden ser sujetos activos de los delitos no se apoya sobre fundamentos doctrinales, como se suele creer ordinariamente, sino sobre motivos de índole práctica, esto es, no es doctrinalmente imposible que la voluntad colectiva que se manifiesta en la conducta de una corporación se exteriorice ejecutando algún acto peligroso o dañoso para los intereses protegidos por el derecho

²⁶⁴ *Ibidem.* pág. 245.

y prohibido por éste; no tiene tampoco nada de irracional que las reacciones jurídicas, incluso las que tengan el carácter de penas, se impongan al individuo o agente por medio del cual se ha ejecutado aquel acto. Los individuos que constituyen la persona social son en tal caso indirectamente afectados en la medida de su participación en el obrar y en los intereses de dicha persona. Sin embargo, es en general más conforme con los fines del Derecho Penal el que cada particular asociado sufra directamente la pena que le corresponda, en atención a la culpabilidad personal que se demuestra haya tenido, suponiendo naturalmente, que esta determinación se considere factible, lo que, por lo regular, no suele acontecer²⁶⁶. Definitivamente, este argumento es muy sólido, ya que, no tiene nada de irracional en considerar responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, es decir, doctrinalmente es posible hacerlo adecuando los fines del Derecho Penal a la realidad, tomando en consideración la actuación de los órganos de administración y su desarrollo cotidiano en las actividades que realizan para cometer delitos que, desde luego, serán sancionados en forma individual directamente a los miembros que lo cometieron e, solidariamente a la persona jurídica como coresponsable, pues, el órgano obra en beneficio de ésta.

Existen otros autores que reconocen la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas limitada a las contravenciones, sobre todo en el Derecho Administrativo, señalando que si las corporaciones carecen de capacidad de voluntad y de acción a los efectos penales, carecerían, asimismo, de capacidad en materia civil. Pueden ser sujetos de penas, pero estima que sólo debe aplicárseles medidas de seguridad²⁶⁷.

²⁶⁵ LISZT, Franz Von, Tratado de Derecho Penal, Adiciones de Quintiliano Saldaña, Reus, España, 1916. Pág. 25.

²⁶⁶ MERKEL, Adolfo, Derecho Penal, Tomo I, La España moderna, España, S/F, pág. 73

²⁶⁷ Véase a JELLINEK, Jorge, y a EXNER, Franz, en MARTINEZ MALTOS. *Op. cit.* pág. 137., GOLDSCHIMIDT, James, Deslinde entre los delitos administrativos y los criminales, Depalma. Argentina, 1946, pág. 35

Por otro lado, respecto de esta escuela Von Lilienthal señala: "Insuficiente en esta materia a la legislación alemana. Pueden imponerse penas a las personas jurídicas, y fundado en su teoría de la "retrotransferencia" de la voluntad y acción de la persona natural del agente sobre la voluntad y acción de la persona jurídica, debe aplicarse una penalidad representativa al órgano activo de la sociedad, y luego a la sociedad misma. Propone reformar el Código incluyendo un precepto que establezca que cuando las personas físicas hayan perpetrado un delito sólo como órganos de una persona colectiva, puede pronunciarse contra ésta la suspensión o la disolución"²⁶⁸. Esta teoría aunque un poco imprecisa, propone responsabilizar y sancionar tanto al órgano activo de la sociedad, suponemos que por razones de que éste es el que administra a la corporación y, también sancionar a todo el ente que se beneficia con el acto ilícito. Y aunque partidario del principio *societas delinquere non potest*, Edmundo Mezger admite la excepción de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, en lo relativo a las multas fiscales, fundándose en las necesidades prácticas para su sanción.²⁶⁹

En épocas más recientes, para Jorge Malamud Goti, partiendo de un breve estudio sobre la responsabilidad civil-administrativa corporativa, para llegar a la penal-administrativa señala: "La responsabilidad de las sociedades responde, en Alemania, a un sistema estructurado a modo de parte general en el OWIG. Los principios allí sentados constituyen los presupuestos que rigen la responsabilidad contravencional o civil de las personas colectivas por los hechos de sus agentes y sea que estos hechos estén previstos como delitos o faltas de cualquier tipo, pues abarcan desde

²⁶⁸ *Idem*

²⁶⁹ *Idem*

las faltas de tránsito hasta las complicadas maniobras monopólicas. Se trata, de cualquier manera, de un esquema cerrado y complejo”²⁷⁰.

Según este autor, lo esencial del sistema elaborado es que prevé la imposición de multas contravencionales denominadas *Geldbusse*²⁷¹, como sanciones accesorias a las sociedades cuando un agente revestido de cierta representatividad (calidad de autor) cometiera una contravención o un delito, siempre y cuando la transgresión guarde conexidad con la actividad relativa al giro comercial de la persona colectiva. Con relación a este punto se toma en consideración los siguientes elementos:

1) En la calidad de autor se exige que el agente sea el órgano representativo y, cuando éste sea colegiado es suficiente que el transgresor sea un miembro del mismo. El apoderado se encuentra en un plano de igualdad.

2) En lo relativo a la naturaleza de la transgresión, contravención o delito y, su vinculación con la actividad societaria, se prevé dos supuestos: El primero es que la violación importe el quebrantamiento de deberes que vinculan a la sociedad misma, por ejemplo, el pago correcto de impuestos a cargo de la empresa. El segundo es que la acción prohibida enriquezca a la persona jurídica, ya sea que dicho beneficio sea real o meramente potencial. La sanción consistente en una multa dependerá del alcance obtenido por el acto ilícito.

²⁷⁰ MALAMUD GOTI, Jaime E. Persona jurídica y penalidad, “El estado actual del Derecho Penal administrativo frente a las responsabilidades de la persona jurídica y sus directivos por las acciones de los agentes”, Depalma, Argentina, 1981, pág. 1.

²⁷¹ Esta sanción se diferencia de la *Geldstrafe* o multa penal. La *Geldbusse* corresponde al ámbito del Derecho Contravencional o Civil, mientras que la segunda, al ámbito del Derecho Penal. *Ibidem*. pág. 2.

El mismo texto legal establece la posibilidad de que, “cuando por razones de hecho no se haya de perseguir o castigar al agente principal, se podrá imponer la multa a la persona jurídica en forma independiente, cuando concurren los requisitos mencionados en el párrafo anterior. De igual forma, cuando el Tribunal se abstenga de imponer la pena o sanción administrativa, o cuando, en virtud de las razones procesales, no se pueda llevar adelante la acción y así lo decidiera la autoridad administrativa, el tribunal o ambos de común acuerdo”²⁷².

Para esta legislación, en la responsabilidad contravencional corporativa basta que el órgano social obre dentro del límite de los negocios de la empresa, aunque no sea precisamente componente para ejecutar u ordenar el acto concreto. Esto es, “la fundamentación jurídica de la multa contravencional o penal-administrativa ha sido producto de varias discusiones doctrinales, es decir, se ha opuesto a ella el enraizado principio de culpabilidad y la personalidad de las penas propios del Derecho Penal liberal”²⁷³. Sin embargo, ha sido también cuestión de reflexionar sobre la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas: “Es necesario fortalecer la neutralidad valorativa que en la actualidad tienen las infracciones administrativas sobre todo en el campo económico, existen, por otro lado, diversos grados de estigmatización respecto de las sanciones penales frente a las administrativas, pero, la misma necesidad en cuanto a la creación de un Derecho Penal Económico, se hace patente que desde la perspectiva de esta materia, nos enfrentamos ante la imposibilidad de encontrar autores personales y directos para logra un debido resarcimiento. Así mismo, la división del trabajo y las fuentes de peligro que entrañan los grandes negocios obligan a desplazar el poder de policía desde afuera de la empresa, por el Estado

²⁷² *Ibidem* pág. 4

directamente, hacia adentro, obligando así a los órganos sociales, mediante la punición de omisiones, a mantener el debido control sobre la actividad de los subalternos”²⁷⁴.

En cuanto a la finalidad que puede perseguir este tipo de sanciones penales (multas), tienen un arraigado substrato social que cumple un rol de prevención especial, el cual, en esa misma medida, al lograrse, forma cierta profilaxis interna en la persona jurídica condenada y, por tanto, mayor control. Sin embargo, debemos mencionar que estas medidas solamente aplican en el Derecho Penal Administrativo o Cotravencional Alemán.

De tal manera, la escuela alemana considera que si es viable responsabilizar penalmente a las personas jurídicas. Esta opinión es respaldada por la del jurista alemán Hans Joachim Hirsch, que considera: “Se puede percibir una fuerte tendencia, proveniente del Derecho Penal Económico y Ambiental, a prever la punibilidad de empresas como corporación. Se hace referencia al significativo papel que tales empresas asumen en la vida social de hoy y, a los casos en aumento en los cuales la empresa en su conjunto aparece como el verdadero autor. Se considera insatisfactorio que la empresa pueda trasladar, en cierta medida, la propia punición a las personas individuales que actúan por ella. Esto, tanto más cuando la pena de multa, que es la que ésta aquí en primer plano, tiene que resultar más baja, por su propia naturaleza, ante personas individuales, que aquella que podría ser mensurada ante personas jurídicas, en caso de que fueran punibles.”²⁷⁵

²⁷³ *Ibidem* pág. 12.

²⁷⁴ *Ibidem* pág. 13 a 15.

²⁷⁵ Al respecto, este autor señala en su trabajo que autores como ENGISCH, HEINITZ, JESCHECH, LANGE, R. SCHMITT, MAURACH, ROXIN, entre otros, se encuentran a favor de la restricción de la capacidad penal a la persona humana. JOACHIM HIRSCH, Hans, “la cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de

Continúa señalando: “Pero a esto se agrega, asimismo, que con frecuencia la punición de las personas individuales, que actúan por la empresa ni siquiera afecta a éstas en forma sensible, dado que la empresa puede restituirles la multa y no pocas veces esto entra en los cálculos, de antemano, al cometer el hecho punible. Además, en vista de la enorme magnitud de muchas empresas económicas, existe la dificultad de identificar el autor individual o los autores individuales, dentro de la empresa. Pero aun cuando esto se logre, no se considera una solución suficiente que, en el proceso penal contra el autor individual, pueda ser decretado el comiso de la ventaja patrimonial ingresada a la empresa por el hecho punible. Pues, entonces, el riesgo de la empresa se agota únicamente en que se pierde la misma ventaja que había obtenido por el mismo hecho”²⁷⁶.

Este autor, también le da una óptica diferente a la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas atendiendo a: “El trasfondo histórico de la desaparición de la pena para las asociaciones a fines del siglo XVIII no significa, sin embargo, que desde el punto de vista científico la cuestión de su reconocimiento deba decidirse sencillamente según el hecho de que para el legislador exista una necesidad práctica para la punibilidad de las asociaciones. La cuestión de si las personas jurídicas pueden ser sujetas de responsabilidad penal es un problema teórico-jurídico y, por cierto, que va más allá del derecho y, que incumbe igualmente a filósofos, sociólogos y teólogos. Tampoco las cuestiones generales, que afectan a todas las corporaciones, deben ser llevadas a un a un segundo plano, por las emociones que pueden comprobarse hoy, en

personas”, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo XLVI, fasc. III, sept-dic. 1993, Ministerio de Justicia, España, 1993, pág. 1100 y S.S.

²⁷⁶ JOACHIM HIRSCH, Hans. *Op. cit.* pág. 1101.

todas partes, frente a las grandes sociedades de capital. En el centro de nuestras reflexiones que estar, por tanto, la problemática teórica fundamental”²⁷⁷.

De tal manera, respecto de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, desde el punto de vista de la escuela alemana, el legislador tiene la posibilidad de introducirla en las leyes penales, si le parece indicado desde una perspectiva de política criminal, sin entrar en conflictos de carácter dogmático. Sin embargo, en su configuración debe tener en cuenta las particularidades estructurales de la persona jurídica, sus límites y diferencias que de ellas se derivan. “Existen muchos indicios de que Alemania se acerca a la reincorporación de la punibilidad de las asociaciones de personas”²⁷⁸.

b. La escuela francesa.

Con relación a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, es importante considerar las opiniones de Aquiles Mestre y Gierke²⁷⁹, las cuales, sustentan la materia de estudio en la escuela francesa en los siguientes argumentos:

Siguiendo el pensamiento de Gierke acerca la persona colectiva real, provista de órganos que ejecutan la voluntad de la corporación. Admite la posibilidad del delito corporativo y determina las condiciones necesarias para su existencia:

“1. El hecho debe haberlo cometido un órgano de la persona colectiva;

²⁷⁷ *Ibidem* pág. 1104.

²⁷⁸ *Ibidem* pág. 1124.

²⁷⁹ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. *Op. cit.* pág. 150.

2. Es preciso que el órgano haya obrado dentro de los límites de sus facultades, conforme a las reglas de su competencia, y observando las formalidades corporativas;

3. Se requiere no sólo que el delito haya sido ejecutado por el órgano encargado de obrar, sino que haya sido querido por el que expresa la voluntad del grupo²⁸⁰.

Con relación a lo anterior, ha de ser un órgano quien realice la conducta, ya que, es el individuo o grupo de individuos encargados de adoptar una decisión en nombre del ente jurídico. Su competencia o funciones están determinados y limitados por la Ley o los estatutos, pero además, el derecho ha trazado a la persona jurídica una línea de acción que implica que sus funciones puedan ser cumplidas correcta o incorrectamente, con habilidad y torpeza y, no hay razón para imputar también a la corporación los actos incorrectos que pudieran ejecutar sus órganos, aunque se encuentren en oposición con la ley penal. Para que exista delito por parte de la persona jurídica, es necesario que se manifieste la voluntad de delinquir contenida en una deliberación del órgano competente, como el consejo, asamblea, directorio, etc.

Según este autor, las personas jurídicas no están autorizadas por el Estado más que para la persecución de un fin determinado, el cual, asegura la solidez de la agrupación, orientándola en una dirección hacia dicho fin. Las personas morales no pueden gozar sino de derechos concedidos por la ley, muchos partidarios de la teoría de la realidad sostienen que las personas sociales gozan de una capacidad completa, análoga a la de los individuos, salvo, en lo relativo a los derechos

²⁸⁰ MESTRE, Aquiles, *Op. cit.* pág.225.

incompatibles con su naturaleza inmaterial. El principio de especialidad no es un ataque a la capacidad civil de la agrupación sino una medida de policía, tomada esta expresión en el sentido de la organización, de buen orden y, no influye sobre la capacidad delictiva, es decir, nadie se atreve a sostener que la validez de los contratos que realice la persona jurídica dependa de su concordancia con el fin colectivo. Así como el acto desventajoso no deja de ser obra suya, ¿por qué no ha de ocurrir igual con el acto delictivo?²⁸¹.

Si pueden las empresas contratar préstamos con interés, favorable o desfavorable, ¿no han de poder realizar préstamos usurarios y hacerse culpables del delito de usura habitual? Sin duda, la personalidad de las agrupaciones, lo mismo que la de los individuos, no existe para que éstas delincan, pero esto no obsta a que unos y otros puedan cometer delitos. Las personas morales no pueden perpetrar toda clase de delitos, de igual manera no pueden poseer derechos incompatibles con su naturaleza inmaterial, por tanto, las personas jurídicas pueden cometer delitos y, ser responsables de ellos, sea como autores o como cómplices. Posteriormente respecto de las penas que puede imponerse a las personas jurídicas afirma que aquéllas son posibles y justas. Si la agrupación tiene una existencia distinta de la de sus miembros, si tiene derechos y obligaciones diferentes, ¿qué impide entonces al Estado privar de la vida a esa agrupación, impedirle el ejercicio de ciertos derechos, disminuir su patrimonio con multas, como lo hace con los particulares?

“Es cierto que la comunidad no podrá ser decapitada ni encarcelada, pero del hecho de que no pueda imponerse ciertas penas a las corporaciones, no cabe deducir que éstas no puedan ser punidas. Otros, consideran a la pena corporativa, no imposible, sino injusta, y opuesta al principio

²⁸¹ *Ibidem* pág.241 y S.S.

de la individualización de la pena. Pero dicho principio, explica este autor, sólo significa que la sanción penal debe adecuarse al agente del hecho punible, individuo o agrupación. Si las personas morales pueden delinquir, la pena no es injusta. La objeción contra la penalidad corporativa que se funda en el hecho de que ésta, al sancionar a la agrupación, alcanza por igual a todos los miembros, tanto a los culpables como a los que no han participado en el delito colectivo, o sea, que dicha pena cae sobre culpables e inocentes, sostiene que los socios inocentes no sufren pena alguna, sino las consecuencias de la pena impuesta a la corporación, circunstancia que, por lo demás, no es extraña al Derecho Penal, en el que los hijos, por ejemplo, sufren las consecuencias económicas o morales de la pena impuesta a sus padres. Los miembros culpables, por el contrario, sufrirán una pena, con arreglo a la culpabilidad individual que resulte probada”²⁸².

Finalmente, reconoce que en el Código Penal francés no se han previsto en realidad sino las infracciones individuales, sostiene que el Derecho positivo debe contemplar la responsabilidad corporativa, y concluye sugiriendo la necesidad de crear un Código penal corporal.

Por su parte, A. Roux afirma que: “Las personas morales, sean de Derecho Público, o de Derecho privado, como las sociedades comerciales, no son penalmente responsables: la pena no alcanza sino a las personas físicas que las representan en las cuales se puede encontrar la voluntad criminal. Esta regla es general, y se aplica tanto a las infracciones intencionales como a las inintencionales. En el Derecho penal pueden ser sometidas las personas morales a medidas de seguridad, que no exigen las condiciones de la responsabilidad penal, la ficción, que hace atribuir la personalidad a agrupaciones de individuos puede excepcionalmente, con el fin de obtener una

²⁸² *Ibidem* pág. 255 y S.S.

represión más enérgica, haber hecho admitir por el legislador una responsabilidad penal a cargo de los cuerpos o comunidades. Pueden, en efecto, presentarse tales circunstancias, o tal estado social, en los cuales, para mejor amparar a las personas, parece necesario abandonar el principio de la personalidad de la pena, y establecer una responsabilidad colectiva que hiera a la corporación misma”²⁸³. Luego entonces, la responsabilidad penal de las personas jurídicas es posible, pero solamente aplicándoles medidas de seguridad como consecuencias jurídicas.

Más recientemente, la doctrina francesa ha retomado los argumentos anteriores para plasmarlos en su Código Penal vigente de 1994 y, de los cuales, mencionaremos a continuación los más importantes. Bernard Bouloc respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas señala: “El Derecho Francés, aun en contra del principio de la personalidad de las penas, ha tenido que tomar en cuenta la opción de penalizar a las empresas, basada en la constante participación de las empresas en la comisión de conductas delictivas, Esto lo observamos, en las denominadas bandas de delincuentes, gangsters, los comandos de ciertas organizaciones o bien las encargadas de realizar tráfico de drogas o aun en las empresas financieras. Lo anterior se fundamenta en la llamada teoría de la complicidad o participación ocasional en una infracción, por virtud de la cual, es permitido sancionar a todos los miembros de la empresa con la misma sanción objetiva, la cual, puede ser una agravante de la sanción individual de cada miembro, desde luego, la sanción corporativa aplica solamente en el plano patrimonial. La medida tiene por objeto la protección de

²⁸³ ROUX, J.A. en SALDAÑA, Quintiliano. *Op. cit.* pág 38.

la sociedad. En Francia, después de una gran discusión parlamentaria, se adoptó la medida en el nuevo Código Penal de 1992, en vigor a partir de 1994”²⁸⁴.

En el mismo sentido, Francois Franchi considera: “El legislador al introducir en el nuevo Código Penal de 1994, la responsabilidad penal de las personas jurídicas atiende a las nuevas tendencias en la delincuencia económica y financiera contemporánea”²⁸⁵. “Al entrar en vigor el nuevo Código Penal las empresas y en particular las dedicadas a la transportación aérea, son consideradas como sujetos activos para el Derecho Penal. Atiende principalmente a establecer una serie de medidas preventivas para un mejor desarrollo de las actividades que prestan éstas empresas con el objeto de prevenir conductas delictivas en la administración y manejo de las mismas, las cuales, pudieran provocar incluso accidentes en la transportación”²⁸⁶.

En otro sector doctrinal Peter Martin considera con relación a la responsabilidad penal de las personas jurídicas: “Los actos y omisiones en los que incurren constantemente las grandes empresas provocan en muchos casos, la muerte de varias personas por los engaños que éstas manifiestan, por ejemplo, a los usuarios de servicios de transportación aérea o ferroviaria, en donde los empleados que trabajan para tales entidades venden servicios que en muchas ocasiones no mantienen los niveles de seguridad requeridos provocando serios accidentes que atenta contra la vida. Por tal motivo, es necesario no solamente responsabilizar a los empleados, sino de una

²⁸⁴ BOULOC, Bernard, “La responsabilité pénale des entreprises en droit français,” Revue internationale de droit comparé, No2, quarante-sixième année, avril-juin 1994, Bulletin de la société de législation comparée, Francia, 1994, pág. 670 y S.S.

²⁸⁵ FRANCHI, Francois, “A quoi peut bien servir la responsabilité pénale des personnes morales?” Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2, avril-juin, 1996 trimestrielle, Dalloz, Francia, 1996, pág.278.

²⁸⁶ BARDY, Jean-Marc, “La responsabilité pénale des personnes morales et ses liens avec les responsabilités individuelles”, Revue française de Droit Aérien et spatial, Vol. 198, No 2, avril-juin 1996, publication trimestrielle, Pedone, Francia, 1996, pág.183 y S.S.

manera accesoria a la empresa que presta el servicio, con el fin de prevenir posteriores conductas delictivas”²⁸⁷.

Brevemente a continuación mencionaremos el tratamiento jurídico que le da el Código Penal francés a la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

La responsabilidad penal corporativa, se encuentra regulada en el Libro I, que habla sobre disposiciones generales de la ley penal, la responsabilidad y la pena y, del artículo 121 al 122 regula la materia de estudio estableciendo: “...pueden ser directamente penalmente responsables, también las personas jurídicas.” Este artículo es considerado -no como revolucionario-, sino como una norma que ha sido consecuencia lógica de la evolución, que responde a una forma renovada del anterior Código. La introducción de la responsabilidad penal corporativa, más que el resultado de una iniciativa aislada, constituye la maduración de una idea expuesta desde hace décadas. La responsabilidad penal corporativa es una innovación legal que existió en las leyes anteriores a la revolución, la cual, al presentar un escenario político-ideológico dominado por el individualismo, se dedicó a la eliminación de esta figura de las leyes. La doctrina penal francesa se encuentra unánime en aceptar la responsabilidad penal de las personas jurídicas²⁸⁸, debido a una exigencia de la política criminal que ha superado al viejo principio *societas delinquere non potest*. La evolución de las estructuras socioeconómicas y del progreso tecnológico, ha creado un gran protagonismo

²⁸⁷ MARTIN, Peter, “LA responsabilité pénale des personnes morales pour homicide causé par l’action ou l’omission de leurs préposés,” *Revue française de Droit Aérien et spatial*, Vol. 198, No 2, avril-juin 1996,...op. cit. pág.194 y S.S. En el mismo sentido GEEROMS, Sofie, “La responsabilité pénale de la personne morale, une étude comparative”, *Revue internationale de Droit Comparé*, No 3, quarante-huitième année, juillet-septembre 1996, *Bolletín de la société de législation comparée*, Francia, 1996, pág. 514 y S.S.

²⁸⁸ MALAVAL, FASSÓ, G., MERLE, MUCCIARELLI, BOULOC, VENANDET, MILITELLO, STEFANI, entre otros, Véase DE SIMONE, Giulio, “Il nuovo codice fracese e la responsabilità penale delle personnes morales”,

corporativo, los entes colectivos cada vez son más numerosos y poderosos en cuanto a las actividades que realizan, las cuales, les dan ventajas a la sociedad, pero también, la puede perjudicar. Luego entonces, la persona jurídica adquiere cierto grado de peligro, el cual, desde una perspectiva criminológica, es muy importante en el estudio del delito, que ya no estudiará al individuo aislado, sino al grupo mismo.

De tal manera, observamos como en la legislación penal francesa actualmente se encuentra regulada la responsabilidad penal de las personas jurídicas, por razones de política criminal preventiva, toda vez, que el parlamento ha previsto el tremendo peligro que pueden ocasionar las corporaciones a todo un sector social. Más adelante, estudiaremos brevemente en forma comparativa, como se aplica tal responsabilidad en la Ley.

c. La escuela española.

El principal defensor de la teoría para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas es Quintiliano Saldaña, quien sostiene. “La responsabilidad penal de las personas jurídicas, si es dudosa, la capacidad de las personas sociales para responder por culpa, nadie pone hoy seriamente en duda su capacidad causal, base de una responsabilidad objetiva. En un plano objetivo, veamos si la persona social es capaz, para producir efectos y, como los produce. El paralelo psíquico – individual va entre paréntesis. La asociación se reúne (conciencia social), inscribe asuntos en la orden del día (la atención y sus objetivos), discuten entre sí, encarnados en individuales inteligencias, los motivos sociales (deliberación), se toman acuerdos (decisión o resolución),

hácense ejecutar acuerdos (ejecución). No hay delito. Supongamos que no existe todavía la voluntad imputable, ¿se negará ante los resultados criminales, que hay una causa temible? El punto de vista pragmático es indiscutible. Si el acuerdo era de fraude o de homicidio y, se ejecutó, ¿quién se obstinaría en incomprender esa capacidad social criminal? Para oponerlas a la doctrina de la ficción, ya no precisamos fórmulas de personalidad real, ni de voluntad real, como predicado coherente de la existencia de las personas sociales. Nos basta con la teoría del resultado real. Por tanto, es admisible la teoría de la capacidad criminal corporativa, pues, las personas jurídicas, basado en el peligro que representan desista del propósito delictivo y, debido a la mayor eficacia por la pluralidad de agentes o ejecutores de la acción social delictuosa²⁸⁹. De tal manera, para este autor, es viable responsabilizar penalmente a la persona jurídica, ya que, su conducta reúne tanto los elementos objetivos como subjetivos del tipo para poderle imputar la acción delictiva. Sin embargo, también apreciamos un trato especial para las entidades.

d. La escuela estadounidense

El derecho vigente en los Estados Unidos de Norte América, respecto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas presenta las siguientes características:

Gennaio-marzo 1995, Editore Milano. Italia, 1995, pág. 190 y S.S.

²⁸⁹ SALDAÑA, Quintiliano. *Op. cit.* pág. 54 y S.S.

El autor norteamericano L. M. Leigh, considera. “Que hoy en día existen sobre el tema de la responsabilidad penal corporativa, varios proyectos tendientes a unificar criterios, habiendo sido acogidos en diferentes Estados. Las propuestas, por lo general, no hacen sino prever tópicos sobre los cuales los tribunales ya vienen resolviendo hace tiempo, de modo que ellos, más que aportar novedades, brindan puntos de partida sensiblemente mis claros”²⁹⁰. Así observamos que el proyecto del *Federal Criminal Code* propuso la siguiente disposición sobre la materia:

“402 1) Definición de responsabilidad. Una sociedad anónima (*corporation*) puede ser penalmente condenada por:

a) Cualquier delito cometido en la consecución de los negocios, sobre la base de una conducta ejecutada, autorizada, alentada, ordenada, ratificada o imprudentemente tolerada en violación de un deber de mantener una supervisión efectiva sobre las actividades por parte de una de las personas que a continuación son enumeradas, o una combinación de más de uno de ellos:

1. El directorio;
2. Un funcionario ejecutivo, o cualquier otro agente en una situación de autoridad comparable, con relación a la formulación de la política societaria o la supervisión de empleados subordinados desde una posición gerencial;
3. Cualquier persona, sea o no funcionario de la empresa, en tanto la controle o esté responsablemente involucrada en establecer la política de la empresa;

b) Cualquier delito consistente en omitir dar cumplimiento a deberes legalmente impuestos a la sociedad;

c) Cualquier contravención cometida por un agente de la sociedad en la ejecución de la actividad que le es propia;

d) Cualquier delito por el cual quepa imponer una condena a un individuo sin acreditar su culpabilidad, cometido por un agente de la empresa en la ejecución de un negocio de ella.

2) Defensa precluida. La circunstancia de que el individuo por cuyo acto haya de responder la sociedad haya sido absuelto, no haya sido procesado o condenado, o haya sido condenado por una transgresión diferente, no constituye una defensa válidamente oponible.

²⁹⁰ LEIGH, L.M., “The criminal liability of corporations and other group.” *Ottawa law review*, Vol. 9, No 2, Canada, 1977, pág.270.

403. Otras sociedades o asociaciones (*unicorporated associations*). Una sociedad o asociación puede ser penalmente condenada en las circunstancias exigidas por el 402 respecto de las sociedades anónimas (*corporations*)²⁹¹.

Se señala, “que la característica más sobresaliente de la disposición transcrita con relación a la tradición jurisprudencial es la intención, hecha patente con énfasis, de inducir a la entidad social, por la vía penal, a emplear los medios a su alcance para evitar la causación de perjuicios a terceros en el curso de la actividad comercial”²⁹². El artículo 402 es más detallado que el de otros Códigos de otros Estados, por ejemplo, el del Estado de California que señala:

“Artículo 2305. a) A menos que una ley u ordenanza disponga algo diferente, una sociedad anónima (*corporation*) puede ser condenada por un delito solamente en los siguientes supuestos:

1. Que el delito fuera autorizado, solicitado, mandado o cometido por el directorio o por un agente ejecutivo actuando en el ámbito de su autoridad real u ostensible y, en representación de la sociedad;

2. Que el delito fuera cometido por una agente de la sociedad anónima actuando en nombre de ésta y dentro de la esfera del empleo.

b) Una sociedad o asociación no anónima (*unincorporated association*) puede ser condenada por la comisión de un delito cuando concurren conjuntamente las siguientes circunstancias:

1. El delito fuese definido (tipificado) por una ley que expresamente establezca la responsabilidad de la sociedad o asociación;

2. el delito fuese cometido por un agente de la sociedad o asociación actuando en nombre de ésta y dentro del ámbito del empleo o función.

c) Los términos usados en esta sección: “agente” significa cualquier director, funcionario, empleado u otra persona autorizada para actuar en representación de la sociedad o asociación. “Agente ejecutivo” hace alusión a un agente de la sociedad anónima investido de autoridad y responsabilidad gerencial para la ejecución de la política societaria.”²⁹³

²⁹¹ U.S. National commission of Reform of Federal Criminal Laws study draft of New Criminal Code, 1970, 50-31, *Ibidem*, pág. 271.

²⁹² *Idem*

²⁹³ American Law Institute, reforma 1976, *Ibidem*, pág. 276. En Inglaterra, la Interpretation Act de 1889, modificada por el Criminal Justice Act de 1925, declaró que en los estatutos relativos a delitos, la palabra persona comprenderá asimismo a las corporaciones Sin embargo, propiamente hace referencia a las contravenciones. Por otro lado, el Código Penal de Nueva York de 1882, reformado en 1898, dispone que en los casos en que una

De lo anterior, se desprende la necesidad de reflexionar las siguientes cuestiones:

1. ¿De qué actos responde la sociedad? Esto es, ¿quiénes deben ejecutarlos? ¿Qué características objetivas han de requerir las acciones? Y ¿A qué ámbito o clase de delitos se aplica?
2. ¿Qué papel juega en la legislación de los Estados Unidos la responsabilidad penal sin culpa o la *strict liability*" como punto de partida para la responsabilizar penal mente a las personas jurídicas?
3. ¿Qué papel juega también las omisiones culpables?

Sobre estos cuestionamiento, se considera: "Que el limite de la responsabilidad penal de las personas jurídicas o responsabilidad criminal corporativa, debe ser trazado, con relación a la acción del agente, en dos aspectos principales: El primero se refiere a la culpabilidad de ese agente en las infracciones que requieren *mens rea* y, en todos los casos, a que la acción sea al menos objetivamente ilícita. El segundo aspecto íntimamente relacionado con el primero, se refiere a la relación laboral o funcional entre el acto prohibido y la actividad empresaria"²⁹⁴.

Si bien la responsabilidad sólo puede originarse en un acto culpable cuando la culpabilidad es condición de la punibilidad, el inciso 2 del artículo 402 anteriormente señalado, "dispensa al juzgador de tratar este tema, normalmente vinculado a una situación personal del autor, ya que, no es necesario someterlo al proceso para sancionar a la persona jurídica. Aunque no haya un texto

corporación sea convicta de una infracción por la cual una persona natural podría ser encarcelada, puede imponerse a la corporación una multa no mayor a los 5.000 dólares. Véase SALDAÑA, Quintiliano. *Op. cit.* pág. 101.

expreso en este sentido, resulta obvio que sólo razones “de hecho” son relevantes en cuanto a la punibilidad de la sociedad y, no al autor. Es decir, que no puede tratarse de circunstancias que excluyan la reprobabilidad jurídica del acto, sino sólo aquellas relativas a la prueba o a la determinación de quién es el autor y su culpabilidad, las que eximen de pena al agente y, no a la sociedad. La aplicación del principio de oportunidad conduce a la misma consecuencia cuando el Estado decide no perseguir al autor”²⁹⁵.

Por lo que hace a las relaciones existentes entre la conducta desplegada por el sujeto activo del delito y la actividad autorizada a la corporación, en la actualidad se siguen los lineamientos generales establecidos en la tesis sustentada por la Corte Suprema de los Estados Unidos, según la cual, “...una persona colectiva puede ser responsabilizada por hechos ajenos a las facultades conferidas, consideradas en forma estricta, si el agente ha asumido el rol con el objeto de beneficiar a la empresa en forma efectivamente autorizada, aunque más no sea mediante una notoria tolerancia”²⁹⁶. Continúa señalando la Corte Suprema: “No parece necesario, como es obvio, exigir una autorización formal, pues, no vemos que pueda plantearse una objeción jurídica válida, y si todas las razones de política social por las cuales la sociedad, que se beneficia con la transacción, y que so lo puede actuar a través de sus agentes y funcionarios, debe ser castigada con una multa por el conocimiento o intención de sus agentes a quienes ha confiado autoridad”²⁹⁷.

Esto es, efectivamente la Corte Suprema de los Estados Unidos en esta tesis reconoce la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, cuando en perjuicio social, son

²⁹⁴ KHANNA, V. S. “Corporate Criminal Liability: What Purpose does it serve?”, Harvard Law Review, May, 1996, volume 109, number 7, The Harvard Law Review association, U.S.a., 1996, pág. 1477 y S.S.

²⁹⁵ KHANNA, V. S. *Op. cit.* pág. 1450 y S.S.

²⁹⁶ “Cent. H.R.R. Co. Vs. United States,” 212, “U.S.,” 481, United States Supreme Court, New York, U.S.A., 1993.

²⁹⁷ *Idem*

directamente beneficiadas por los actos que cometen sus agentes a quienes ésta, les ha confiado autoridad legal para representarlas, es decir, lo que se castiga en este caso con una multa, es la intención de los representantes o agentes facultados para actuar en nombre de la corporación y, que al amparo de la misma representación, cometen delitos sobre todo de carácter patrimonial en beneficio de la entidad o del suyo propio.

En los Estados Unidos, se ha pretendido excluir la punibilidad de la persona jurídica haciendo valer la doctrina *ultra vires*, según la cual, los hechos ilícitos no pueden estar incluidos en el objeto social, constituido solamente por actos lícitos²⁹⁸. Esta posición ha sido rechazada en forma unánime, toda vez que en la medida en que la tesis, hubiese impedido también obtener la reparación civil por los daños ocasionados por los empleados u operarios de la persona colectiva, solución inadmisibles ante la realidad actual.

Por otro lado, con relación a la determinación de los actos por los que la persona jurídica, deberá responder penalmente, es necesario examinar las corrientes que sobre éste tema existen en la doctrina estadounidense: “La primera tendencia señala que la empresa obra como persona por medio de sus agentes, de modo que es a esta misma persona a quien se castiga. Esta vertiente requiere, entonces, que se pueda identificar a la empresa con el acto que la hace objeto de sanción, Esta identificación surge de razonamientos dialécticos, de fundamentos de política social o de ambos”²⁹⁹. Esto es, se debe exigir que el delito pueda ser imputado a un agente de la sociedad, que obre en el ámbito de su competencia social y, que en la práctica solo se detectan a los empleados

²⁹⁸ BAJKOWSKI, Sean, “Corporate Criminal Liability,” American Criminal Law Review, Volume 34, winter 1997, No 2, Georgetown university Law Center, U.S.A., 1997, pág. 455.

menores o sin cargo importante³⁰⁰. La otra postura señala: “Lo importante es imponer penas en forma vicaria, en virtud de criterios funcionales, formales o mixtos”³⁰¹. Esto es el caso de quien, de alguna manera, desempeñe un importante, aunque no como un cargo formal. Lo decisivo, en definitiva, es estimular la vigilancia interna de la empresa cuestión a veces ajena al cargo que ocupa el sujeto activo de la conducta.

De lo anterior se puede concluir que la acción debe estar relacionada a la política de la empresa, es decir, a la forma en que ésta se desempeña en el mundo comercial o industrial. Esto, con el objeto de que la persona jurídica pueda lograr evitar la pena argumentando que ha puesto la debida diligencia y cuidado en el desarrollo de sus actividades. Sin embargo, no siempre constituye un buen argumento.

El tema referente a la voluntad de que el agente beneficie a la persona jurídica, como característica del acto de empleo, en un principio las intenciones o propósitos del agente fueron reputados irrelevantes, razón por la cual se llegó a multar a sociedades por actos de los agentes ejecutados en perjuicio de las primeras. Este criterio fue modificándose hacia una mayor subjetivización del concepto de con ocasión del trabajo, requiriendo estos términos el propósito de beneficiar al empleador. “En suma, ninguna intención criminal es imputada a las sociedades cuando el

²⁹⁹ Exposición de motivos del Model Penal Code, American Law Institute, en U.S. National commission of Reform of Federal Criminal Laws study draft of New Criminal Code,... *op. cit.* pág. 280.

³⁰⁰ Por ejemplo, es el caso de nuestro país con el asunto “Casa Blanca” realizado por agentes de los Estados Unidos, en donde aparentemente las operaciones de lavado de dinero detectadas fueron principalmente a nivel de funcionarios menores, esto es, gerentes de sucursales o de determinadas zonas.

³⁰¹ Exposición de motivos... *op. cit.* pág. 281.

empleador, por medio del cual se puede efectuar la imputación, actuó con el fin de beneficiar, y el delito o falta no requiere *mens rea*”³⁰².

De tal forma que el régimen adoptado por el *Federal Penal Code* distingue a los delitos y a las contravenciones. La responsabilidad por los primeros exige una vinculación funcional entre el agente y la formulación política comercial de la persona jurídica, o bien la creación *ex lege* de deberes sociales cuya infracción permite explícitamente la imposición de las penas. Respecto de las faltas, el mismo ordenamiento permite considerar suficiente que el infractor resulte ser un agente que ejecuta, en ese carácter, actos propios del empleo.

Con relación a la clase de delitos por cuya comisión la persona jurídica resulta sancionable penalmente, el abanico es muy amplio, quedando excluidos los altamente personales. Sin embargo, “la práctica restringido mucho más el campo al ocuparse solamente de los delitos o faltas de naturaleza patrimonial o regulatoria.”³⁰³ Las únicas penas que se les aplican a las personas jurídicas son la multa y, eventualmente las inhabilitaciones y, la circunstancia de que baste la ratificación social del acto ilícito ya ejecutado, parecería demostrar la naturaleza accesoria de la multa como sanción corporativa.

Por otro lado, la imposición de penas vicarias en los Estados Unidos ha encontrado relativa aceptación basada en la teoría de la responsabilidad penal sin culpa o *strict liability*. “Esta doctrina se aplica a aquellas contravenciones en las cuales no es necesario acreditar la culpabilidad del agente y, por consiguiente, tal y como ha sido formulada hasta hace poco tiempo, el error nunca

³⁰² LEIGH, L.M. *Op. cit.* pág.268.

excusa. Por lo general, esta doctrina ha sido aplicada por razones de política social, en aquellos ámbitos donde el interés colectivo aparecía subordinando a un segundo plano la equidad o justicia puesta de manifiesto en la sanción³⁰⁴. “La política de la ley puede, a fin de estimular el debido cuidado, requerir la punición de la persona negligente aunque ésta sea ignorante de la peligrosidad del producto que vende. Ejemplos de política legislativa aludida han sido las disposiciones protectoras de la salud colectiva, como la Ley de comestibles y drogas, de seguridad del Estado, otras vinculadas a la actividad comercial y a las transgresiones regulatorias³⁰⁵. En este plano actualmente se incluyen los delitos ecológicos y los delitos contra el orden económico. En suma, La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el sistema anglosajón es aceptada por razones de eficacia, esto es, el criterio se sustenta en la idea de que cualquier sujeto que viole la ley, contemplando tanto a personas físicas como personas jurídicas.

De tal manera, la tendencia actual en los Estados Unidos como en Inglaterra se inclina marcadamente por sancionar penalmente a las personas jurídicas³⁰⁶, exclusivamente en aquellas situaciones en que las necesidades sociales lo aconsejen, partiendo de la base de que se trata, en definitiva, de castigos dudosos desde el punto de vista de su justicia. La tendencia delineada por la doctrina ha sido objeto de consideración por comisiones legislativas, estas han advertido no sólo la necesidad de restringir el ámbito de la punibilidad, con el fin de evitar que aquellos sobre

³⁰³ *Ibidem.* pág. 269.

³⁰⁴ SANFORD, E., *Criminal law and its processes*, 3ª edición. S/E, U.S.A. 1975, pág. 128.

³⁰⁵ SANFORD, E. *Op. cit.* pág. 129.

³⁰⁶ Véase MIESTER, Donald J. “Criminal liability for corporations that kill,” *Tulane Law Review*, Volume 64, number 4, march 1990, University of Louisiana, U.S.A., 1990. WALT, Steven, “Why personhood doesn’t matter: Corporate criminal liability and sanctions,” *American Journal of Criminal Law*, Volume 18, No 3. Summer 1991, University of Texas, U.S.A. 1991; FRANKS, Christopher, GELBER, Emily, MINIFIE, Margaret, MURPHY, Cornelius, RYAN, Robyn, “Criminal penalties under 12 U.S.C.”, *American Criminal Law Review*, Volume 33, number 3., spring 1996, Georgetown University Law Center, U.S.A., 1996; ELBAZ, David, SMEK, Dagmar,

quienes pesa en definitiva la condena padezcan un severo castigo, en este caso, los accionistas. Sin embargo, desde el punto de vista de la prevención general y sus consecuencias político-criminales, la eficacia de la sanción penal corporativa es indudablemente notoria cuando se detecta y castiga al delincuente individual. La vía indirecta, de obtener el desplazamiento de policía hacia los accionistas y sus representante, constituye un remedio que, aplicado subsidiariamente, permite, en alguna medida, lograr también cierto grado de disuasión frente a los posibles transgresores y, desde el punto de vista de los actos ya realizados, es necesario mencionar que produce resultados reparatorios.

e. La escuela argentina.

El penalista argentino, Juan P. Ramos sobre el tema reconoce: "Si bien en la legislación positiva está excluida la responsabilidad penal de las corporaciones, es doctrinalmente discutible la cuestión. Las personas jurídicas pueden cometer delitos contra el patrimonio y contra el honor; defraudación, calumnia, etc."³⁰⁷. Su opinión no es categórica, sin embargo, acepta en cierta forma la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Sebastián Soler en una opinión parecida considera que: "Las personas morales no están comprendidas entre los sujetos capaces de delinquir, empero, este penalista argentino reseña la controversia tradicional sobre la

WILLIAMS, Willie. "Corporate criminal liability," American Criminal Law Review, Volume 34, No 2, winter 1997, Georgetown University Law Center, U.S.A., 1997, entre otros.

³⁰⁷ RAMOS, Juan, Curso de Derecho Penal, Tomo II, S/E, Argentina, pág. 54. *Ibidem*. 134.

responsabilidad penal de las personas jurídicas y, comenzando por el Derecho Administrativo, va reconociendo en la Argentina la posibilidad de imponer a las personas jurídicas sanciones de evidente naturaleza penal. Considera esto especialmente con relación a las empresas que explotan, servicios públicos, y sostiene que si las multas tuviesen que aplicarse al responsable personal de la infracción, ello implicaría decretar la irregularidad del servicio público. Las complejas situaciones a que dichas relaciones dan lugar no quedan resueltas con la mera declaración de la responsabilidad de los directores”³⁰⁸. De este argumento observamos, el reconocimiento de una situación jurídicamente necesaria para prevenir el delito corporativo.

Por su parte, Enrique Aftalión, fundamentado en Hans Kelsen, considera: “...que el objeto de la ciencia del derecho es conducta, vida humana, actos humanos –lícitos o ilícitos-, facultades y deberes. La persona es la expresión unitaria personificadora para un haz de deberes y facultades jurídicas. El sujeto de derecho es un mero centro de imputación de normas, concepto que comprende toda clase de personas tanto físicas como jurídicas. Esto en cuanto a la esencia, con respecto a la existencia, en un plano real, el único sujeto de derecho es el hombre. Conforme a la concepción Kelseniana de que los individuos son obligados de modo mediato por intermedio de la persona jurídica, en este caso, a quien le imputan las acciones no es el agente humano que las realizó. En la vida del derecho, no se superponen siempre los conceptos de obligación y responsabilidad, ya que, hay numerosos casos en que el que responde es otro que el titular de la obligación. La máxima *societas delinquere non potest*, sólo significa que los actos ilícitos tienen que ser materialmente cometidos por personas de carne y hueso, pero otra es la cuestión de quien debe soportar las consecuencias jurídicas. Por tanto, nada impide al ordenamiento jurídico hacer

³⁰⁸ SOLER, Sebastián, Derecho Penal argentino, Editorial tipográfica Argentina, Argentina, 1956, pág. 293.

penalmente responsables a las personas jurídicas, es decir, la Corte Suprema de Justicia argentina en un fallo del 20 de diciembre de 1944 estableció: “si bien, en general, las personas jurídicas no son pasibles de responsabilidad penal, el ordenamiento jurídico argentino contiene disposiciones, por ejemplo, las ordenanzas de aduanas, que hacen posible la imposición de sanciones penales pecuniarias a dichas personas.” El segundo problema ahora es no ya si es posible hacer penalmente responsables a las personas jurídicas, si ello es justo o no”³⁰⁹.

Continúa señalando: “Esta es una cuestión que debe plantearse en forma axiológica y establecer el juez en cada caso si es o no justo hacer recaer sanciones penales sobre las personas jurídicas, conforme a las circunstancias y, valorar la ley, a fin de determinar si es o no aplicable, sin que deba excluirse a rajatabla esa responsabilidad, como si fuera algo lógico u ontológicamente incomprensible o contradictorio. Es necesario responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, a causa de la creciente gravitación que han adquirido las asociaciones industriales, comerciales, financieras, etc., en las sociedades modernas, lo cual, ha llevado a dichas poderosas asociaciones (*trust, holding, consorcios*) dentro del régimen del capitalismo plutocrático, a luchar por el predominio o la supremacía con el mismo Estado. Para evitar que queden muchas veces impunes los manejos ilícitos en la alta banca, la delincuencia financiera, es menester, establecer la responsabilidad penal de las corporaciones”³¹⁰. Consideramos acerca de esta teoría, que contiene argumentos suficientes tanto de carácter axiológico, como pragmáticos para defender dignamente la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.

³⁰⁹ AFTALIÓN, Enrique, “Acerca de la responsabilidad penal de las personas jurídicas,” *La Ley*, No 37, S/E, Argentina, 1945, pág. 281 y S.S, en MONCAYO, Nestor, Delitos cambiarios y responsabilidad penal de las personas jurídicas, Depalma, Argentina, 1961, pág. 31 y S.S.

Otro penalista argentino Julio Cueto Rúa considera: "Si puede responsabilizarse civilmente a una persona jurídica, por un acto ilícito civil. Como para que haya un delito civil es necesario que haya voluntad en el autor y, para el cuasi delito, culpa o negligencia, el mismo problema que a los penalistas, con motivo de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, se plantea a los civilistas, con relación a la responsabilidad civil de éstas, por actos ilícitos. Y no puede alegarse que entre sanción civil y sanción penal haya una diferencia esencial, la diferencia, según lo ha establecido la Corte Suprema argentina en diversos fallos, radica en el fin de la sanción, preventivo-represivo, en el último caso, reparatorio-compensatorio, en el primero. Y ya sea la sanción civil, ya sea la penal, ambas constituyen lógicamente la consecuencia que imputa el ordenamiento al incumplimiento del deber jurídico"³¹¹.

Continúa Cueto Rúa, "El dato que nos da la experiencia jurídica, es que hoy se responsabiliza penalmente a las personas jurídicas. Pero, el derecho no aprehende a la persona física en su totalidad, sólo lo interesan determinados actos que interfieren con la conducta de otro hombre, actos éstos que son imputados a un mero punto de referencia. Este punto puede apoyarse en la misma persona ejecutora del acto, en cuyo caso se dice que los actos de la persona son imputados a su mismo centro psico-físico, pero, nada impide lógicamente que los actos de una persona, en vez de imputarse a su centro psico-físico, se imputen a otro centro polarizador, al que convergen también actos de otras personas. Este mero centro de imputación de normas al que convergen actos de una pluralidad de personas, se llama persona jurídica en el sentido específico, opuesto a persona física. La persona jurídica carece de existencia natural. Real únicamente es la conducta

³¹⁰ *Idem*

³¹¹ CUETO RÚA, Julio, "La responsabilidad penal de las personas jurídicas." Revista del colegio de abogados, Colegio de abogados, No 12, Argentina, 1944, pág. 663 y S.S.

humana regulada por las normas. De tal manera que teniendo tres puntos de referencia, el primero constituido por la persona jurídica que consiste en un mero centro de imputación de normas, el segundo, sólo existen las personas físicas, concretas e individuales y, el tercero, el derecho es conducta humana en interferencia subjetiva, por tanto, es posible sancionar penalmente a las personas jurídicas y, esto significa en realidad que se impone coactivamente una determinada conducta, refiriéndola al centro de imputación de normas que es la persona jurídica y, que aquélla será cumplida y sufrida por las personas físicas designadas de un modo mediato en el ordenamiento jurídico. Cuando el ordenamiento legal imputa a la persona jurídica un acto ilícito penal, conectando a dicho acto una sanción penal, también imputada a la persona jurídica, hay responsabilidad penal de las personas jurídicas”³¹².

De esta forma, observamos los criterios a favor de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en la doctrina argentina.

f. La escuela cubana.

El penalista cubano José Agustín Martínez, se ha pronunciado a favor de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas señalando: “El concepto social del delito, no requiere ya el concurso de la voluntariedad. Cuando el hecho criminal se produce, la sociedad no pregunta si fue cometido voluntariamente, le basta que haya sido cometido y, busca la adecuación de una medida penal, de una sanción, de una represión, de una corrección, de una forma cualquiera tendiente a destruir los efectos del delito, a corregir al culpable, a reparar el daño causado. La objeción basada

³¹² *Ibidem.* pág. 667.

en la voluntariedad podrá, oponerse a la escuela germánica, pero no a la francesa, que prevé una pena corporativa y una pena individual plus-aplicada, distinguiendo según los grados diferentes de participación. Como elementos esenciales para la existencia de la responsabilidad penal corporativa, se requiere: 1. La existencia legal de la corporación, sólo puede ser criminalmente responsable una persona jurídica legalmente constituida. 2. El acuerdo punible ha de proceder de la junta, consejo de administración, organismo directivo u órgano representativo de la corporación; 3. La transgresión ha de resultar perpetrada a nombre de la corporación y, en interés, exclusivo o preferente de la entidad; 4. La responsabilidad penal de la entidad corporativa no excluye, sino que, por el contrario supone la responsabilidad criminal independiente de los directores, gerentes, administradores, electores o votantes de los acuerdos o de los actos declarados punibles. La responsabilidad de esos directores o administradores o miembros debe estar con relación a la participación de cada uno y, conforme a las circunstancias que concurren; 5. La responsabilidad penal corporativa debe limitarse a determinados delitos. Solamente pueden imputarse a las personas jurídicas aquellos delitos compatibles con su naturaleza y que entren en la órbita de las funciones de la asociación. No sería responsable, por ejemplo, de un homicidio cometido por su presidente o los miembros de su directorio, aunque sea en el ejercicio de sus funciones. Como penas imponibles a las corporaciones menciona la disolución, equivalente a la pena de muerte, la suspensión del ejercicio de determinados derechos o negocios o la interdicción para ejercerlos, multas; penas complementarias; la caución de probidad y, la publicación censoria de la sentencia³¹³. De tal manera, es aceptada la responsabilidad penal de las personas jurídicas

³¹³ MARTÍNEZ, José Agustín. *Op. cit.* pág. 25. Plasmado en el Código de la defensa social de 1936, fundamentado principalmente por las ideas de José Antonio González Lanuza "el maestro", creador del Código Penal de 1908. Apoyan también la teoría Diego Vicente Tejera y Armando Raggi.

en el país cubano. Así lo observamos en el Código de Defensa Social de 1936, el cual, establece plenamente la responsabilidad penal de las personas jurídicas:

Artículo 15. "Las disposiciones de este Código se aplican a las personas naturales y a las personas jurídicas."

Artículo 16. "Las personas jurídicas podrán ser consideradas criminalmente responsables en los casos determinados en este Código o en leyes especiales, por razón de las infracciones cometidas dentro de la propia esfera de acción de dichas personas jurídicas, cuando sean llevadas a cabo por su representación, o por acuerdo de sus asociados, sin perjuicio de la responsabilidad individual en que hubieren incurrido los autores del acto."

Artículo 45. "...en cuanto a la responsabilidad individual en que hubieren incurrido los autores materiales de los hechos se estará a lo que el Código establece con relación a la responsabilidad de las personas naturales, graduándose, además, su responsabilidad, según la menor o mayor participación que hayan tenido en el hecho atribuido a la persona jurídica."

Artículo 52. "Son sanciones imponibles a las personas jurídicas:

Sanciones principales. Disolución, clausura temporal, prohibición de realizar determinadas operaciones o negocios y multa.

Sanciones accesorias: Vigilancia de la autoridad, caución de probidad, publicación censoria de la sentencia y, comiso de los efectos o instrumentos del delito."³¹⁴

g. La escuela mexicana.

En México, el tema de la responsabilidad penal corporativa, en cuanto a su aceptación, ha tenido el siguiente desarrollo:

³¹⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis y ZACARES, C., Códigos Penales iberoamericanos, "Estudio de legislación comparada", Bello, Venezuela, 1946. pág. 120.

Por un lado, Raúl Carrancá y Trujillo, con la actualización de su hijo Raúl Carrancá y Rivas, respecto del tema han elaborado una serie de argumentos, los cuales, adoptan una posición respecto de la responsabilidad penal corporativa en los siguientes términos:

Señala el penalista mexicano en un primer momento, la problemática que se presenta al cuestionarse si la persona jurídica puede ser sujeto activo del delito, un problema que en su opinión atiende al creciente desarrollo de las entidades en la vida económica de un país. De tal forma, que el clásico principio *societas delinquere non potest*, que parte de la base de la existencia ficticia de las personas colectivas, sustentado básicamente en la teoría de la ficción de Savigny, se ve rudamente combatido por la existencia de una voluntad social diferente a la de los miembros que la integran, es decir, se reconoce a la persona jurídica como una entidad real y no ficticia, sustentada en la teoría de la realidad de Gierke, que tiene un tratamiento jurídico diferente e independientemente a la conducta particular de cada uno de sus miembros que la integran. Luego entonces, si las corporaciones pueden realizar actos civiles y, a su vez incumplirlos, “¿por qué no, igualmente, han de poder delinquir defraudando o calumniando, por ejemplo?”³¹⁵

La teoría que acepta la responsabilidad penal corporativa se enfrenta, según el jurista mexicano a los principios tradicionales que imperan respecto de la responsabilidad penal individual, a saber, el de la personalidad de la pena, que en su opinión resulta insostenible tratándose de entes morales y no físicos, ya que, son sanciones de naturaleza diferente. Sin embargo, esta teoría a su vez, puede ser duramente criticada en el sentido de que al responsabilizarlas, se separaría una de la otra, por

³¹⁵ CARRANCÁ y TRUJILLO; Raúl. *Op.cit.* pág. 265.

tanto, la persona física sancionable quedaría impune. Opinión que no compartimos, ya que, las sanciones son independientes entre sí.

Por otro lado señala que la pena corporativa implica una injusticia en su aplicación pues sus efectos se reflejarían en todos sus miembros, sobre todos los socios, culpables o inocentes que no han tomado participación en el acuerdo que ordene la comisión del delito o evitarlo, de tal manera, “que el delito de la persona jurídica no es, en suma, más que el de las individualidades que la componen y que sólo por analogía o por una peligrosa metáfora puede hablarse de una voluntad o de una conciencia corporativa capaz de delinquir.”³¹⁶ Argumento que definitivamente no compartimos, ya que, si bien es cierto, las personas físicas son las que le dan vida a la entidad, ésta es independiente de las mismas, lo que implica que las consecuencias jurídicas de sus actos no les trascienda directamente. Luego entonces, la pena es impuesta a la entidad responsable, la cual, obtuvo necesariamente en su conjunto un beneficio que puede ser económico y, que se refleja sobre la totalidad de los socios o miembros que la componen, por tanto, es de equidad y sentido común que se sancione a toda la corporación.

El jurista mexicano reconoce la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas al señalar: “No obstante, modernamente se ha abierto paso la responsabilidad penal de las personas morales, en la doctrina y en algunas legislaciones. Se dice para fundarla que así como se descubre en la muchedumbre delincuente un alma colectiva diferente de la de cada uno de los individuos que la componen; así como la ciencia penal vuelve nuevamente a creer en la responsabilidad del medio social y en que es bueno o malo, de donde se protege a la infancia abandonada, también así debe

³¹⁶ *Ibidem* pág. 266.

considerarse a las personas morales como sujetos capaces de delinquir y de sufrir adecuadas sanciones. Y tocante a la extensión de la responsabilidad penal se afirma por una parte que la sanción colectiva debe ser la única posible y que los asociados deben quedar exentos de toda otra o, por el contrario, que también los administradores o directores de la sociedad deben sufrir sanciones individuales según su intervención en la acción criminal, pues así se marcará la diferencia entre ellos y aquellos socios que sean inocentes. Si algunas penas, como la de prisión, es imposible aplicarlas a las personas morales, esto no obliga a desconocer su responsabilidad criminal, del mismo modo que ocurre cuando la pena de multa no puede ser eficazmente cumplida con un delincuente insolvente, o la de muerte con un anciano". De tal manera las entidades serán penalmente responsables por los actos cometidos por sus representantes facultados conforme a sus estatutos que obren en interés económico de la misma.

Con relación a la responsabilidad penal de las personas jurídica en México, señala que el actual Código Penal de 1931, reconoce tal posibilidad, pero en una forma tibia y, no con el carácter propiamente de responsabilidad criminal que se fundamente en la intención, sino como una medida puramente preventiva que sólo da lugar a la imposición de una medida de seguridad³¹⁷. Sin que sea un óbice la regla de que la responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes del delincuente, agregando, lo que es también muy significativo, excepto en los casos específicos en la ley. Luego entonces, la responsabilidad penal corporativa en el Derecho Penal mexicano es admitida y, se sustenta, en el acuerdo del Congreso de Bucarest y se sanciona independientemente la responsabilidad de la persona moral y la de sus miembros, adaptándose como únicas sanciones para la primera las de suspensión y disolución, y desechándose, sin justificación bastante, a nuestro

entender, las pecuniarias y las contra la reputación, quizá por entenderse que éstas repercutirán sobre los miembros inocentes de la corporación, siendo lo cierto que también las otras repercuten igualmente, en más o menos.”³¹⁸ Sin embargo, el punto de controversia no es sobre su admisión, sino sobre su ejecución, ya que, a nivel procesal no existen las reglas para su aplicación.

De tal manera, el pensamiento anterior lo podemos resumir de la siguiente forma:

1. Si es posible determinarles responsabilidad penal a las personas jurídicas;
2. En la legislación mexicana, se reconoce a la persona jurídica como sujeto activo del delito; Sin embargo, no existen las reglas procesales para su aplicación.
3. El principio anterior se encuentra reconocido en el artículo 11 del Código Penal Vigente y en varios Códigos Penales locales,³¹⁹ constituyendo el primero, un modelo tipo aunque tímidamente en su redacción y alcances reproduciendo los postulados del congreso de Bucarest.

Por otra parte, el jurista mexicano Rafael Matos Escobedo con relación a la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha señalado que la problemática comienza con el tema de la imposición de penas, ya que, tal principio es violado al aplicarle a las entidades una consecuencia penal, pues no hay una identidad entre el delincuente y el condenado. Además resulta, además ociosa y desviada de sus fines, ya que, si la persona jurídica no es un ser inteligente y sensible, la pena no es

³¹⁷ CUELLO CALÓN, Eugenio, El nuevo Código Penal español, Bosch, España, 1929, pág. 161, en CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. *Op. cit.* pág. 267.

³¹⁸ *Idem*

³¹⁹ Se contempla la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en 28 Códigos Penales estatales en México.

susceptible de satisfacer en ella ningún propósito de enmienda y regeneración³²⁰. El mismo autor refuta los principios anteriores señalando: "Respecto del primer punto, la represión corporativa es justamente una aplicación del principio de la personalidad de las penas, en cuanto alcanza al grupo de que proviene la voluntad perversa, es decir, sería injusto cargar exclusivamente la responsabilidad sobre los ejecutores materiales, que son órganos de una voluntad ajena, dejando impune al grupo culpable. El delito corporativo origina el castigo de la persona moral por su responsabilidad al concebirlo y al proporcionar los elementos necesarios para su ejecución y, el de las personas físicas que lo ejecutan materialmente, en consecuencia, al imponer la pena corporativa se observa la regla de la identidad entre el delincuente y el condenado, sucediendo lo mismo, con más razón, al sancionar a los ejecutores materiales"³²¹. Desde luego, este autor claramente concibe la necesidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, las cuales, son utilizadas como medios para la comisión de delitos por parte de sus miembros amparándose en la figura de la representación.

De tal manera, al objetar la doctrina corporativista, se hace pensando en que la sanción penal a las entidades alcanza a los socios inocentes, y, ¿quiénes de los socios deben ser considerados inocentes, entendiendo por tales aquellos que no tienen conexión ni inmediata ni mediata con la concepción, la preparación y la ejecución del hecho delictuoso? Desde luego, no lo son los que votaron y aprobaron el acuerdo delictuoso, ni aquellos que, aunque votaron en contra, autorizaron con su presencia la deliberación ilícita sin haber tomado ninguna medida para evitar sus consecuencias. De los ejecutores materiales no cabe no hablar en cuanto a su culpabilidad

³²⁰ MATOS ESCOBEDO, Rafael, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, "Legislación mexicana y doctrina," Ediciones Botas-México, México, 1956, pág. 174 y S.S.

³²¹ MATOS ESCOBEDO, Rafael. *Op.cit.* pág. 176.

manifiesta. Tampoco son inocentes ni ajenos al delito los que, sin haber asistido a la asamblea deliberativa, guardaron, sin embargo, silencio ante la inminencia de la comisión del hecho delictuoso y cobraron dividendos³²². Efectivamente, el socio inocente no participo en el acuerdo, pero sí en los beneficios, luego entonces, no se puede refutar la teoría que sostenemos en el hecho de que existen socios que posiblemente ni siquiera intervinieron en el acuerdo delictivo, sin embargo, con su propia calidad de accionista o asociado tiene la obligación moral y jurídica de cerciorarse que las aportaciones que el realizó con el objeto de llevar al cabo la actividad social sean destinadas a los fines pactados y, en caso de no ser así, denunciar la sociedad por la comisión de actos ilícitos. Además de que una vez votada la asamblea, transfirió su voluntad a la misma, la cual, obra en representación de todos los accionistas o asociados incluso de los que no tienen derecho a voto.

Esto es: "La persona moral reúne en abstracto y conjuga las inteligencias de sus agremiados en lo concerniente a los intereses y fines de la agrupación. Aunque no se trata de un organismo igual al del individuo, es, sin duda, una organización humana movida por una inteligencia y sensibilidad superiores a las individuales en cuanto está integrada por varias o muchas inteligencias y sensibilidades, individuales. ¿Cómo se confunden y empalman estas inteligencias y sensibilidades para formar una unidad? Deben contestar a esta pregunta los psicólogos y los sociólogos; la ley y los juristas no están obligados más que a contemplar una conducta humana y sus resultados en la vida social. No es verdad, pues, que el ente colectivo carezca de inteligencia, de sensibilidad y de conciencia, en suma, frente a la pena, pues si es dable que conciba y ejecute hechos en los que no se puede negar la presencia de la voluntad humana -independientemente del problema de explicar

³²² *Ibidem* pág. 175.

la aglutinación de esas facultades psíquicas-, también ha de ser capaz de percibir los efectos de la pena. Esas facultades radican, sin duda, en las personas físicas que forman el grupo no en sus bienes materiales ni en una abstracción metafísica, del mismo modo que en ellos radica, por nexo inmediato o mediato, la causalidad psíquica de la conducta colectiva.”³²³ De tal forma, se reconoce la existencia de una voluntad social independiente capaz de obrar y querer para efectos penales.

Por otro lado, el penalista mexicano Raúl Plascencia Villanueva, también reconoce la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas partiendo de la base que el derecho le reconoce una existencia propia, especial e independiente a la de los individuos que la componen, de tal manera, la responsabilidad corporativa, luego entonces, será solidaria a la de los sujetos que como directores, gerentes o empleados que obrando dentro de sus facultades socialmente otorgadas, en beneficio económico de la misma y, bajo el amparo de la representación que ostentan cometan un delito³²⁴.

El jurista mexicano sostiene básicamente que la responsabilidad penal de las personas jurídicas atiende a “la tendencia de las leyes actuales al respecto de las facultades reconocidas a las personas jurídicas es ampliar su campo de acción en el mismo sentido que las personas físicas, con un régimen de responsabilidad que afrontan a título colectivo y a título individual, lo cual, resulta claro ante la legislación bancaria y financiera de personas físicas y jurídicas, siendo posible que realicen por un lado operaciones lícitas, así como determinadas actividades plenamente ilícitas.”³²⁵ Esto es, Raúl Plascencia en éste sentido, reconoce la necesidad de ampliar el campo de responsabilidad de las corporaciones, no solamente en el ámbito civil y administrativo, sino

³²³ *Ibidem* pág. 180.

³²⁴ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. Los delitos contra el orden económico... *op. cit.* pág. 42 y S.S. y; en Teoría del delito... *op.cit.* pág. 71 y S.S.

también en el penal, ya que, las tendencias actuales de expansión en los campos de acción de las empresas, les permite cometer actos ilícitos.

Con relación al principio de la personalidad de las penas señala, que su sustento resulta una afirmación más pasional que atinada, al ser claro que la lesión de bienes jurídicos es en la misma extensión cuando se produce con motivo de la actividad de una persona jurídica que cuando se realiza con motivo de la intervención de una persona física, por lo que la intervención de la ley penal se justifica en un sentido muy similar, es decir, atendemos a los efectos jurídicos nocivos que puede provocar una entidad en su cotidiano actuar y, siendo la ley penal en cierta forma represiva y preventiva, sancionaría entonces, la afectación a los diferentes bienes jurídicos lesionados por tal actuación y prevendría la puesta en peligro de otros.

También comenta la justificación de los actos de las empresas amparándose en la función de los órganos representativos. Al respecto efectivamente se ha señalado que “el reproche de culpabilidad sólo puede formularse respecto de personas individuales responsables y, no frente a miembros de una sociedad que no han participado en el hecho no frente a una masa patrimonial”³²⁶. Sin embargo, no solamente se debe perseguir a las personas físicas responsables de los delitos, sino también a la persona jurídica a través de la cual y, bajo su amparo se cometió el acto ilícito sancionándola de manera accesorio o solidaria, ya que, en todos los casos de delitos patrimoniales, los accionistas participan indirectamente en la masa patrimonial obtenida por la comisión del delito.

³²⁵ *Ibidem* pág. 73.

De igual manera, Raúl Plascencia con relación al problema de la voluntad corporativa apoya el criterio unánime de todos lo que aceptamos la responsabilidad penal de las personas jurídicas, al señalar que ésta: "...no guarda distancia respecto de la voluntad o intervención individual de la voluntad, ya que, la primera es la expresión colectiva de una voluntad (la social), la cual, se expresa por medio de sus órganos de administración, en tanto, que la segunda es una manifestación de voluntad individual."³²⁷ Refiriéndose, desde luego, a que si la ley le ha otorgado una voluntad a las personas jurídicas para obligarse en diferentes planos jurídicos como el Civil, Fiscal, Administrativo, Laboral, Espacial, etc. el Derecho Penal no debe ser la excepción, pues, sería absurdo suponer que solamente sería válida la voluntad social para celebrar actos lícitos y no así actos ilícitos. Con relación a la voluntad social, señala la necesidad de precisar su diferencia en la forma de manifestarla a diferencia de las personas físicas, esto es, la voluntad social deriva de la suma de voluntades, o de los acuerdos, a que lleguen sus órganos de administración o de representación, en tanto que en la voluntad individual es suficiente la decisión personal.

Con relación a las tendencias actuales sobre el tema señala: "Actualmente en los Estados Unidos de América (EUA) e Inglaterra, se acepta la responsabilidad penal de las personas jurídicas, por razones de eficacia, lo cual resulta contrastante con la tendencia de otros países, como es el caso del nuestro, en donde la responsabilidad penal se otorga a los sujetos que realizaron el delito. Los tribunales en los EUA se han pronunciado respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas desde aspectos, tales como: la posición que ocupa el empleado, llegando incluso a presumir el conocimiento y/o participación en los delitos sobre la base de pruebas circunstanciales referidas a la responsabilidad de los directivos de las personas jurídicas. En tal sentido, la persona

³²⁶ JESCHECK, Hans, Tratado de Derecho Penal, Traducción de Santiago Mir, Bosch, España, 1978, pág. 300.

jurídica puede ser materia de imputación por sus empleados en los siguientes casos: a) si directa o indirectamente supervisan actividades ilícitas realizadas por empleados; b) si los empleados o agentes actúan bajo la esfera o ámbito de sus actividades laborales, o c) si actúan los empleados para el beneficio de la persona jurídica.”³²⁸

“La tendencia en nuestro país es en el sentido de reconocer responsabilidad a la persona jurídica, bajo el argumento de que si la persona jurídica funciona a través de voluntades de personas físicas, entonces resulta plausible pensar en responsabilidad penal. La dogmática penal ha sido un tanto tímida en lo referente a considerar sujetos del delito a las personas jurídicas, entes jurídicos, corporaciones sociales o como quiera que se les denomine. La polémica surge cuando tratamos de determinar el carácter de las medidas o sanciones más adecuadas para las personas jurídicas y el procedimiento para hacerlas efectivas. Al respecto nos ubicamos en una posición ecléctica, la cual, considera a la responsabilidad de la persona jurídica desde un punto de vista civil y penal”³²⁹.

La opinión anterior, parece la más adecuada en el sentido de responsabilizar a la persona jurídica, por un lado de manera civil por la responsabilidad que pudiese desprenderse de la actuación de sus miembros y, por el otro, admite la posibilidad de sancionar penalmente a los miembros de la sociedad, que escudándose en ella cometen algún tipo de ilícito. Ésta responsabilidad sería solidaria o accesoria a la responsabilidad principal de los sujetos que hayan cometido el delito y, la sanción será la aplicación por parte de un juez penal, derivada de un proceso penal, la imposición en este caso de una medida de seguridad de carácter económico, como una multa o en el caso de que el delito sea muy grave, imponer como sanción incluso hasta la disolución de la entidad social.

³²⁷ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, *Teoría del delito...* op. cit. pág. 74.

³²⁸ *Ibidem.* pág. 76.

³²⁹ *Idem*

En suma, es reconocida por la doctrina mexicana la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.

**ESCUELAS QUE RECONOCEN LA POSIBILIDAD DE
RESPONSABILIZAR PENALMENTE A LAS PERSONAS JURÍDICAS.**

Escuela Alemana.	Escuela Francesa.	Escuela Española.	Escuela Anglo- sajona.	Escuela Argentina.	Escuela Cubana.	Escuela Mexicana
---------------------	----------------------	----------------------	------------------------------	-----------------------	--------------------	---------------------

CAPITULO TERCERO.
MARCO JURÍDICO QUE REGULA A LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS Y
SU RESPONSABILIDAD JURÍDICA EN MÉXICO.

1. REGULACIÓN JURÍDICA.

Las actividades financieras y su responsabilidad jurídica en México, actualmente se encuentran fundamentadas en las siguientes disposiciones legales:

A. Disposiciones constitucionales

Las actividades que realiza la Federación, deben estar expresamente concedidas por el marco constitucional de conformidad con lo establecido por el artículo 124 de la Carta Magna, el cual, establece:

“Artículo 124. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”³³⁰.

Este artículo, en opinión de Emilio Rabasa, “constituye la clave de nuestro sistema federal. Tal orden se realiza esencialmente mediante la creación de dos esferas de poderes públicos: Federales y locales y, la distribución de facultades entre unos y otros. Los poderes federales sólo pueden realizar las funciones que expresamente les otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; los estatales todo lo que no esté reservado expresamente a la Federación, siempre que

³³⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

las constituciones locales establezcan las facultades respectivas a su favor³³¹. De tal manera, éste artículo establece las siguientes consideraciones:

Determina que las facultades que no están expresamente concedidas por la Ley Fundamental a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados, es decir, que todas aquellas potestades no conferidas de manera clara y precisa por la Constitución a los poderes de la Unión, quedan comprendidas bajo la autoridad de las entidades federativas o Estados que integran la República mexicana.

Su importancia consiste en que es uno de los principios básicos del sistema político mexicano, instituido en el artículo 40 constitucional, por virtud del cual, “es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación, establecida según los principios de la misma Constitución.”³³² Esto es, para que dicha unidad política opere sin quebrantos, es necesario que tanto la Federación como los Estados tengan bien delimitados su esfera de acción y competencia.

Las facultades a que hace referencia el precepto en comento, se consideran de dos categorías: Las explícitas y las implícitas. Las primeras son aquellas conferidas por la Constitución a cualquiera de los poderes federales, concretamente en alguna materia y se encuentran contenidas de los artículos 50 al 114, los cuales, establecen la creación, organización y funcionamiento de los órganos

³³¹ RABASA, Emilio O. Mexicano: ésta es tu Constitución, Miguel Ángel Porrúa- H. Cámara de Diputados, México, 1996. Artículo 124, pág.337.

³³² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Artículo 124.

federales, señalando sus atribuciones exclusivas a cada uno de ellos, por ejemplo, entre las del Ejecutivo Federal sobresalen las cuestiones referentes a las relaciones internacionales; a la creación, estructuración y distribución de las fuerzas armadas de tierra, mar y aire, a la política de comercio exterior; a las finanzas y crédito público; a la acuñación y circulación de la moneda y a la fijación de su valor en relación con la moneda extranjera.”³³³ Las facultades implícitas, son aquellas que el Congreso de la Unión puede concederse a sí mismo o bien a los otros dos poderes federales, Ejecutivo y el Judicial, como medio indispensable para ejecutar alguna de la facultades explícitas.

Pero además, existe otro tipo de facultades de diferente naturaleza y que operan de distinta manera: “Facultades concurrentes, las cuales, pueden ser ejercitadas por los Estados, en tanto no ejercite la Federación aquellas facultades que le han sido concedidas, pero siempre y cuando se refieran sólo a determinadas materias, pues, si el asunto es nacional por su carácter y exige uniformidad y regulación, solamente el Congreso de la Unión puede legislar y si él no lo hace se deduce necesariamente que tal asunto debe estar exento de toda otra legislación, denominándose a ésta teoría, doctrina del silencio del Congreso”³³⁴. De tal manera, el precepto es de gran trascendencia, ya que, con base a este principio se va a delimitar las facultades referentes al servicio público de banca y crédito.

³³³ TENA RAMÍREZ, Felipe, Derecho Constitucional mexicano, 25ª edición, Porrúa, México, 1992, pág. 109 y S.S. y; en Leyes fundamentales de México. 1808-1991, 16ª edición, Porrúa, México, 1992, pág. 165 y S.S.

³³⁴ ORTÍZ RAMÍREZ, Serafin, Derecho Constitucional mexicano, Cultura, México. 1961, pág. 276.

El artículo 124 constitucional para objeto del presente estudio, se relaciona con el artículo 73 de la misma Carta Magna, el cual, contiene las facultades concedidas al Congreso de la Unión, en los siguientes términos:

La fracción X del artículo 73, faculta al Congreso de la Unión para legislar en materia de banca y crédito:

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

X. Para legislar en toda la República sobre..., servicios de banca y crédito, para establecer el Banco de Emisión único en los términos del artículo 28...”³³⁵

Respecto de la fracción contenida en éste artículo, al igual que las demás fracciones, las facultades otorgadas al Poder Legislativo Federal tienen por objeto regular actividades que son consideradas de interés primordial para la existencia de la República y para el cumplimiento de los ideales políticos y económicos perseguidos por la Revolución mexicana. Esto es, por la importancia que resguarda la materia bancaria, es considerado que ésta, debe estar consignada en una ley federal y, por tanto, ser reglamentadas por el Congreso de la Unión, es decir, “el artículo establece como atribuciones del Legislativo Federal en el ámbito de su competencia, la creación de leyes federales que obligan en todo el territorio nacional a las personas (físicas y jurídicas) cuyas conductas corresponden a los supuestos e hipótesis determinados por las propias leyes atendiendo a los ámbitos y a las materias siguientes: En materia de servicios públicos concesionados, en materia patrimonial, para expedir leyes que atiendan a la preservación del patrimonio nacional y a una adecuada y razonable explotación de actividades que la propia Constitución califica como estratégicas y prioritarias, dentro de los cuales, se encuentran el servicio público de banca y

crédito...³³⁶ Luego entonces, la actividad bancaria es considerada como estratégica y prioritaria para la nación, razón por la cual, debe ser regulada a nivel federal, expidiendo el Congreso de la Unión las leyes correspondientes,, esto es, dicha actividad es de carácter federal.

Por otro lado, la misma fracción X, del artículo 73 constitucional establece la facultad del Congreso de la Unión para legislar en otra materia de interés prioritario para la República como lo es, el establecimiento del Banco de Emisión único en términos del artículo 28 Constitucional. Este a la vez establece:

“Artículo 28. En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes...” “En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tengan por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciante o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.” “ No constituirán monopolios las funciones que el estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas a las que se refiere este precepto;...emisión de billetes por medio de un solo banco, organismo descentralizado del Gobierno federal...” “El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado”³³⁷.

El constituyente de Querétaro de 1917 creó, en materia económica, el llamado sistema mixto, esto es, la participación tanto del Estado como del sector privado, cada quien dentro de campos específicos, en el desarrollo del país. En el caso del servicio público de banca y crédito, antes del primero de septiembre de 1982, cumpliendo con el sistema mixto, aparte de las instituciones

³³⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Artículo 73 fracción X.

³³⁶ SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, “Comentario al artículo 73 Constitucional,” Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, Rectoría-III. U.N.A.M. México, 1990, pág. 172.

nacionales de crédito, el ejercicio de la banca se encontraba concesionado por el Estado a sociedades anónimas privadas. En la fecha señalada y, mediante decreto del ejecutivo, se expropiaron los bancos privados a favor del Estado. En aquel momento, el Ejecutivo Federal fundamentó la llamada nacionalización bancaria, en los grandes problemas financieros y monetarios, prevalecientes entonces en México, los cuales, requerían de medidas drásticas. La estatización de la banca continuó hasta el 27 de junio de 1990, fecha en que apareció en el Diario Oficial de la Federación un decreto cuyo artículo primero derogó al párrafo quinto del artículo 28 constitucional, que preceptuaba la nacionalización de la banca, fundamentándose en las siguientes consideraciones:

“Primero. La impostergable necesidad de concentrar la atención del Estado en el cumplimiento de sus objetivos básicos: Dar respuesta a las necesidades sociales de la población y elevar su bienestar sobre bases productivas y duraderas”³³⁸.

“Segundo. El cambio profundo del país de las realidades sociales, de las estructuras económicas, del papel de Estado y del sistema financiero mismo, modifica de raíz las circunstancias que explicaron la estatización de la banca”³³⁹.

“Tercero. El propósito de ampliar el acceso y mejorar la calidad de los servicios de banca y crédito en beneficio colectivo, evitando subsidios, privilegios y abusos”³⁴⁰.

³³⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Artículo 128.

³³⁸ D.O.F. 27 de junio de 1990.

³³⁹ *Idem*

Luego entonces, la reforma de junio de 1990, restableció el régimen mixto de la banca como previamente lo había fijado el constituyente de 1917, el cual, “había invertido en la banca por su estatización, para dedicarlos a las grandes y urgentes demandas sociales de una creciente población con tantas carencias. Un Estado excesivamente propietario es inadmisibles en un país con tanta pobreza.”³⁴¹ Esto es, las actividades sociales de fuerte contenido económico, trascienden a la órbita privada en las que se generaron y, por su naturaleza y consecuencias, afectan a toda la comunidad o a una gran parte de ella, por tanto, es necesario convertirlas en servicios que el Estado pueda manejar de manera exclusiva o concesionándolas a particulares sujetándolas a un estricto control y vigilancia, fundamentándolas en leyes específicas, para que en el caso del servicio público de banca y crédito, no afecte la estructura financiera de la nación.

De tal forma, el marco constitucional que regula a las instituciones financieras en México se puede resumir de la siguiente manera:

1. El servicio público de la banca y crédito, es una actividad considerada como prioritaria a nivel constitucional;
2. Por su importancia y trascendencia social, se encuentra regulada a nivel federal y, las leyes que la regulan son expedidas por el Congreso de la Unión por mandato de la misma Constitución.

³⁴⁰ *Idem*

³⁴¹ CABALLERO, Gloria, Mexicano: ésta es tu Constitución, Miguel Ángel Porrúa- H. Camara de Diputados, México, 1996. Artículo 28, pág. 124.

3. El servicio público de la banca y crédito, actualmente se encuentra concesionado por el Gobierno Federal a los particulares, luego entonces, el Estado tiene la obligación constitucional de observar un estricto control y vigilancia sobre los concesionados para una eficaz prestación del servicio público en beneficio del sistema financiero de la nación.

B. Disposiciones federales.

a) Ley de Instituciones de crédito.³⁴²

Este ordenamiento jurídico tiene por objetivo regular la organización y funcionamiento de las Instituciones de Crédito. Asimismo, regula las actividades que tales entidades financieras realizan en nuestro país, por tanto, en este apartado mencionaremos los aspectos más importantes que se encuentran relacionados con el tema de la responsabilidad jurídica, en los siguiente términos:

Hemos visto anteriormente, que la actividad bancaria es un asunto trascendente para el Estado, es decir, es un servicio público de la mayor importancia, para financiar el desarrollo nacional. La intervención estatal en la regulación de las condiciones de los tipos, destinos, plazos, tasas de interés de las operaciones de las diferentes ramas de la actividad económica, es el instrumento de política económica con que el Estado puede lograr los fines que la Constitución y el proyecto que en ella se contiene, le han asignado. De tal manera, en el artículo 28 de la Carta Magna, queda establecida la intervención estatal en la dirección de las políticas bancarias y las normas que la regulan, por tanto, la Ley de Instituciones de Crédito determinan el marco jurídico, para el

³⁴² D.O.F. del 18 de julio de 1990.

ejercicio de esa rectoría de la actividad por parte del Estado y el cumplimiento de ello a cargo del Gobierno de la República.

La Ley de Instituciones de crédito se encuentra conformada de 143 artículos, 20 transitorios y, 7 títulos, de los cuales, es interesante destacar con relación a la responsabilidad jurídica de las Instituciones Financieras, lo siguiente:

Por un lado el título primero que habla sobre cuestiones preliminares, en sus primeros artículos establece el objeto de la ley:

“Artículo 1. La presente Ley tiene por objeto regular el servicio de banca y crédito, la organización y funcionamiento de las instituciones de crédito; las actividades y operaciones que las mismas podrán realizar, su sano y equilibrado desarrollo; la protección de los intereses del público; y los términos en que el Estado ejercerá la rectoría financiera del Sistema Bancario Mexicano.

Artículo 2. El servicio de banca y crédito sólo podrá prestarse por Instituciones de Crédito, que podrán ser:

- I. Instituciones de Banca Múltiple, y
- II. Instituciones de Banca de Desarrollo.

Para efectos de lo dispuesto en la presente Ley, se considera servicio de banca y crédito, la captación de recursos del público en el mercado nacional para su colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario financiero obligado a cubrir el principal y, en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados.

Artículo 3. El sistema bancario mexicano, estará integrado por el banco de México, las instituciones de banca múltiple, las instituciones de banca de desarrollo, el patronato del ahorro nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico, así como aquellos que para el desempeño de las funciones que la ley encomienda al Banco de México con tal carácter se constituyan.

Artículo 4. El Estado ejercerá la rectoría del Sistema Bancario Mexicano a fin de que éste oriente fundamentalmente sus actividades a apoyar y promover el desarrollo de las fuerzas productivas del país y el crecimiento de la economía nacional, basado en una política económica soberana, fomentando el ahorro en todos los sectores y regiones de la República y su adecuada canalización a una amplia cobertura regional que propicie la descentralización del propio Sistema, con apego a sanas prácticas y usos bancarios.

Las instituciones de banca de desarrollo atenderán las actividades productivas que el Congreso de la Unión determine como especialidad de cada una de éstas, en las respectivas leyes orgánicas.³⁴³

Esto es, en estos artículos observamos los fines que se propone regular la ley respecto del sistema bancario mexicano, así mismo observamos como se encuentra integrado, quienes podrán prestarlo, en este caso solamente sociedades anónimas de capital fijo en términos de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que se considera por servicio público de banca y crédito y como deberá ejercer su rectoría económica en esta materia el Estado mexicano.

Posteriormente en el título tercero que habla sobre las operaciones que pueden realizar las instituciones bancarias señala:

“Artículo 46. Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:

I. Recibir depósitos bancarios de dinero:

- a) A la vista;
- b) Retirables en días preestablecidos,
- c) De ahorro, y
- d) A plazo o con previo aviso.

II. Aceptar préstamos y créditos;

III. Emitir bonos bancarios;

IV. Emitir obligaciones subordinadas;

V. Constituir depósitos en instituciones de crédito y entidades financieras del exterior;

VI. Efectuar descuentos y otorgar préstamos o créditos,

³⁴³ Ley de Instituciones de Crédito. D.O.F. del 18 de julio de 1990.

- VII. Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente;
- VIII. Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como de la expedición de cartas de crédito;
- IX. Operar con valores en los términos de las disposiciones de la presente ley y de la Ley del Mercado de Valores;
- X. Promover la organización y transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles y suscribir y conservar acciones o partes de interés en las mismas, en los términos de esta Ley;
- XI. Operar con documentos mercantiles por cuenta propia;
- XII. Llevar a cabo por cuenta propia o de terceros operaciones con oro, plata y divisas, incluyendo reportos sobre estas últimas;
- XIII. Prestar servicios de caja de seguridad;
- XIV. Expedir cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;
- XV. Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y llevar a cabo mandatos y comisiones;
- XVI. Recibir depósitos en administración o custodia, o en garantía por cuenta de terceros, de títulos o valores y en general de documentos mercantiles;
- XVII. Actuar como representante común de los tenedores de títulos de crédito;
- XVIII. Hacer servicio de caja y tesorería relativo a títulos de crédito, por cuenta de emisoras;
- XIX. Llevar la contabilidad y los libros de actas y de registro de sociedades y empresas;
- XX. Desempeñar el cargo de albacea;
- XXI. Desempeñar la sindicatura o encargarse de la liquidación judicial o extrajudicial de negociaciones, establecimientos, concursos o herencias;
- XXII. Encargarse de hacer avalúos que tendrán la misma fuerza probatoria que las leyes asignan a los hechos por corredor público o perito;
- XXIII. Adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de su objeto y enajenarlos cuando corresponda, y

XXIV. Las análogas y conexas que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria.³⁴⁴

De esta forma, observamos que la Ley de Instituciones de Crédito otorga en forma enunciativa y no limitativa, una serie de operaciones para que los bancos las puedan realizar y, de las cuales, sin duda alguna cuando sean realizadas en contravención a la misma ley ocasionarán responsabilidad civil o penal según sea el caso para la persona jurídica financiera.

Asimismo respecto de los intereses y accesorios relativos a las operaciones anteriores, la ley señala en su artículo 48 que las tasa de interés, comisiones, premios, descuentos, u otros conceptos análogos, montos, plazos y demás características de las operaciones activas, pasivas, y de servicios, así como las operaciones con oro, plata y divisas, que realicen las instituciones de crédito y la inversión obligatoria de su pasivo exigible, se sujetarán a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Banco de México, con el propósito de atender necesidades de regulación monetaria crediticio. Y las medidas que en su caso dicte el Banco de México deberán apegarse a las disposiciones legales aplicables y a las directrices de política monetaria y crediticio que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el ejercicio de las atribuciones que le asignan las leyes respecto a la dirección de dicha política, así como para planear, coordinar, evaluar y vigilar el Sistema Bancario Mexicano.

La misma Ley de Instituciones de Crédito, impone la obligación de que los recursos que dichas instituciones capten del público, sean invertidos, asimismo llevarán a cabo las operaciones que den origen a su pasivo convece, en términos que les permitan mantener condiciones adecuadas de seguridad y liquidez, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de

³⁴⁴ *Idem*

México y de la Comisión Nacional Bancaria, determinará las clasificaciones de los activos y de las operaciones causantes de pasivo contingente, y de otras operaciones que determine la propia Secretaría, en función de su seguridad, determinando, asimismo, los porcentajes máximos de pasivo exigible y de pasivo contingente, que podrán estar «presentados por los distintos flujos de activos y de operaciones resultantes de las referidas clasificaciones».³⁴⁵

Esto es, la misma Ley de Instituciones de Crédito, obliga a los bancos a sujetarse a las reglas que establezca el Banco de México y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para el cobro en cuanto a los accesorios de los créditos principales, atendiendo en todo momento las necesidades del Sistema Bancario Mexicano.

Por otra parte, al hablar sobre las operaciones activas permitidas a los bancos, la Ley de Instituciones de Crédito establece en su artículo 65 que para el otorgamiento de sus financiamientos, las instituciones de crédito deberán estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de éstos, las relaciones que guarden entre sí los distintos conceptos de los estados financieros o la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de estos últimos, sin perjuicio de considerar las garantías que, en su caso, fueren necesarias. Los montos, plazos, regímenes de amortización, y en su caso, períodos de gracia de los financiamientos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación presente y previsible de los acreditados.

³⁴⁵ Artículos, 48 y 49 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En su caso, la Comisión Nacional Bancaria vigilará que las instituciones de crédito observen debidamente los principios señalados anteriormente. Por otro lado, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria, determinará mediante disposiciones de carácter general, las bases para la calificación de la cartera de créditos de las instituciones de crédito, la documentación e información que éstas recabarán para el otorgamiento, renovación y durante la vigencia de créditos de cualquier naturaleza, con o sin garantía real, los requisitos que dicha documentación habrá de reunir y la periodicidad con que deba obtenerse, así como la integración de las reservas preventivas, que por cada rango de calificación tengan que constituirse.³⁴⁶ Claro está, las Instituciones de Crédito prestarán los servicios que señalamos en los párrafos anteriores, de conformidad con las disposiciones legales y administrativas aplicables, y con apego a las sanas prácticas que propicien la seguridad de esas operaciones y procuren la adecuada atención a los usuarios de tales servicios. Y responderán directa e ilimitadamente de los actos realizados por sus funcionarios y empleados en el cumplimiento de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales en que ellos incurran personalmente.³⁴⁷

De tal manera, las instituciones de crédito deben de cumplir con los principios señalados en la Ley respetando en todo momento para el otorgamiento de créditos, las sanas prácticas bancarias y el interés general, respondiendo, conforme al artículo 91 en forma directa e ilimitadamente frente al público inversionista y, aunque no establece a que tipo de responsabilidad será sujeta la persona jurídica bancaria, consideramos que ésta, puede ser de cualquier tipo en forma solidaria con sus funcionarios y empleados, ya sea, de carácter civil, administrativo o penal.

³⁴⁶ *Ibidem* artículo, 76 y 77.

Con relación propiamente a la responsabilidad jurídica en que pueden incurrir las Instituciones de Crédito, la misma ley que las regula establece dos apartados referentes tanto a la responsabilidad administrativa y otro relativo a la responsabilidad penal: Respecto de la responsabilidad administrativa, la Ley de Instituciones de Crédito establece en su artículo 108 que: "El incumplimiento o la violación de las normas de la presente ley, de la Ley Orgánica del Banco de México y de las disposiciones que emanen de ellas, por las Instituciones de Crédito o las sociedades a que se refieren los artículos 7, 88, 89 tercer párrafo, 92 y 103, fracción III de esta ley, serán sancionados con multa que impondrá administrativamente la Comisión Nacional Bancaria, hasta del uno por ciento del capital pagado y reservas de capital de la institución o sociedad de que se trate o hasta cincuenta mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, debiendo notificarse al consejo de administración o consejo directivo correspondiente. Tomando en cuenta para la imposición de estas sanciones, las medidas correctivas que aplique el Banco de México.

Para el caso de que una infracción o cualquiera de las disposiciones de esta ley, que no tengan sanción especialmente señalada, se castigará con multa equivalente de cien a cincuenta mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, que impondrá administrativamente la Comisión Nacional Bancaria.

Con relación a los delitos, el artículo 11 establece que serán sancionados con prisión de dos a diez años y con multa de quinientas a cincuenta mil veces el salario mínimo general vigente en el

³⁴⁷ *Idem*

Distrito Federal, a quienes practiquen operaciones en contravención a lo dispuesto por los artículos 2 y 103 de la Ley. Asimismo, serán sancionados con prisión de tres meses a tres años y multa de treinta a quinientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, cuando el monto de la operación o quebranto según corresponda, no exceda del equivalente a quinientas veces el referido salario; cuando exceda dicho monto, serán sancionados con prisión de dos a diez años y multa de quinientas a cincuenta mil veces el salario mínimo señalado: I. Las personas que con el propósito de obtener un crédito, proporcionen a una institución de crédito, datos falsos, sobre el monto de activos o pasivos de una entidad o persona física o moral, si como consecuencia de ello resulta quebranto patrimonial para la institución; II. Los empleados y funcionarios de una institución de crédito que, conociendo la falsedad sobre el monto de los activos o pasivos, concedan el crédito a que se refiere la fracción anterior, produciéndose los resultados que se indican en la misma; III. Las personas que para obtener créditos de una institución de crédito presenten, avalúos que no correspondan a la realidad, resultando como consecuencia de ello quebranto patrimonial para la institución; IV. Los empleados y funcionarios de la institución que conociera los vicios que señala la fracción anterior, concedan el crédito, si el monto de la alteración hubiere sido determinante para concederlo y se produce quebranto patrimonial para la institución; V. Los empleados y funcionarios de la institución de crédito que autoricen operaciones, a sabiendas de que éstas resultarán en quebrantos al patrimonio de la institución en la que presten sus servicios.³⁴⁸

Lo interesante en las anteriores disposiciones, es que por un lado, encontramos un catálogo de sanciones de carácter administrativo que serán impuestas a personas jurídicas y a Instituciones de

³⁴⁸ *Ibidem* Artículo 112.

Crédito por la Comisión Nacional Bancaria, cuando violen los postulados que se encuentran establecidos en la misma Ley bancaria, estableciendo el procedimiento para la aplicación de las mismas, pero, en el caso de que por las operaciones realizadas se actualice un tipo penal especial, solamente serán aplicadas sanciones a personas físicas, sin considerar que las mismas Instituciones de Crédito podrían ser sujetos activos del delito y, por tanto, responsables en forma solidaria.

Finalmente en el título séptimo referente a la Comisión Nacional Bancaria, La Ley de Instituciones de Crédito regula su funcionamiento y organización señalando que la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito en la prestación del servicio de banca y crédito y el cumplimiento de las disposiciones de esta Ley, quedan confiadas a la Comisión Nacional Bancaria. Teniendo como atribuciones aplicar a los servidores públicos de las instituciones de banca múltiple en las que el Gobierno Federal tenga el control por su participación accionara, y de las instituciones de banca de desarrollo las disposiciones, así como las sanciones previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que corresponden a las contralorías internas, sin perjuicio de las que en los términos de la propia Ley, competen aplicar a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación.³⁴⁹

La inspección se sujetará al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal y se efectuará a través de visitas que tendrán por objeto: revisar, verificar, comprobar y evaluar los recursos, obligaciones y patrimonio, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y en general, todo lo que pudiendo afectar la posición financiera y legal, conste o deba constar en los

³⁴⁹ *Ibidem* Artículo 123.

registros, a fin de que se ajusten al cumplimiento de las disposiciones que las rigen y a las sanas prácticas de la materia.

Las visitas podrán ser ordinarias, especiales y de investigación. Las primeras se llevarán a cabo de conformidad con el programa anual que apruebe el Presidente de la Comisión; las segundas se practicarán siempre que sea necesario a juicio del Presidente para examinar, y en su caso, corregir situaciones especiales operativas, y las de investigación que tendrán por objeto aclarar una situación específica. La vigilancia consistirá en cuidar que las instituciones cumplan con las disposiciones de la Ley y las que deriven de la misma, y atiendan las observaciones e indicaciones de la Comisión, como resultado de las visitas de inspección practicadas. Las medidas adoptadas en ejercicio de esta facultad serán preventivas para preservar la estabilidad y solvencia de las instituciones, y normativas para definir criterios y establecer reglas y procedimientos a los que deban ajustar su funcionamiento, conforme a lo previsto en esta Ley.

Y para el caso de que alguna institución de crédito no estén realizadas en los términos de las disposiciones aplicables, el Presidente, con acuerdo de la Junta de Gobierno, dictará las medidas necesarias para normalizarlas, señalando un plazo para tal efecto. Si transcurrido el plazo, la institución de que se trate no ha regularizado las operaciones en cuestión, el Presidente, cuando lo estime necesario por su importancia, comunicará tal situación a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en su caso al Banco de México, con objeto de que aquélla tome las medidas pertinentes. Sin perjuicio de las sanciones que procedan, el Presidente, con acuerdo de la Junta de

Gobierno, podrá disponer que un inspector intervenga la institución, a fin de normalizar las operaciones que se hayan considerado irregulares.³⁵⁰

Luego entonces, la obligación que tiene la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en todo momento es de proteger los intereses del público inversionista a través de la inspección y vigilancia de las actividades que realicen las instituciones de crédito.

b) Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.³⁵¹

Este ordenamiento jurídico tiene por objeto regular la organización y funcionamiento de las organizaciones auxiliares de crédito, esto es, de los almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje y uniones de crédito, entre las más importantes. Asimismo, regula las actividades auxiliares de crédito consistente en: "La compra habitual y profesional de divisas."³⁵²

Al igual que la Ley de Instituciones de Crédito, la ley en comento debe observar y proteger la organización y funcionamiento de las actividades auxiliares de crédito encuadrándose, como una actividad prioritaria para el desarrollo nacional y a cuyo ejercicio concurren los sectores público, social y privado, de ahí la necesidad de regularla en un ordenamiento jurídico diferente al de la banca. Esta clase de instituciones son denominadas en la doctrina como "Intermediarios

³⁵⁰ *Ibidem* Artículos 133, 134, 135 y S.S

³⁵¹ Publicada en el D.O.F. el 14 de enero de 1985. Reformada por última vez por decreto de fecha 18 de diciembre de 1991, publicado el 27 de diciembre de mismo año

³⁵² Artículo 4. *Ibidem*

Financieros”, ya que, intervienen entre dos o más partes para la gestión de diversos negocios, ayudando en gran medida a que éstos se concluyan.

La actividad que desarrollan estas instituciones debe concebirse como un complemento necesario para el mejor desarrollo de las operaciones crediticias, sobre todo en el aspecto activo. Son actividades de trascendencia económica que deben ser objeto de regulación, no sólo en lo referente a la protección de los intereses del público usuario, sino también, a las medidas de política monetaria y crediticia del Gobierno federal, como son la compraventa profesional y habitual de divisas. Se caracterizan principalmente por:

1. Son sociedades anónimas³⁵³;
2. Requieren de autorización expresa de las autoridades hacendarias para operar y realizar su objeto que esta previsto en las leyes³⁵⁴;
3. Se regulan por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito principalmente y por las demás disposiciones que regulan el sistema financiero mexicano, así como por las reglas y circulares que emiten la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la Comisión Nacional Bancaria, Comisión Nacional de Valores, Banco de México, etc.;
4. Realizan actividades de intermediación financiera no bancaria.

³⁵³ Artículo 8.

La misma Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, señala que personas jurídicas serán consideradas como organizaciones auxiliares:

Artículo 3. Se consideran organizaciones auxiliares del crédito las siguientes:

- I. Almacenes generales de depósito;
- II. Arrendadoras financieras;
- III. Sociedades de ahorro y préstamo;
- IV. Uniones de crédito;
- V. Empresas de factoraje financiero; y
- VI. Las demás que las otras leyes consideren como tales.

A continuación, haremos una breve explicación de las instituciones señaladas en el artículo anterior, con el objeto de conocer su régimen legal:

a. Almacenes Generales de Depósito.

Los almacenes generales son: “Grandes emporios de mercancías, abiertos específicamente a depósitos, dotados de un régimen aduanero favorable a quien se sirva de ellos y, que están autorizados para emitir títulos capaces de representar las mercancías depositadas llenando los siguientes objetivos: Favorecer la venta de las mercancías mediante subastas públicas o mediante la entrega de resguardos de depósito que transmiten con si circulación, el derecho a disponer de las mercancías depositadas; favorecer el crédito de los depositantes, quienes pueden ofrecer a sus

³⁵⁴ Artículo 5.

acreedores la garantía de las mercancías depositadas, mediante el giro del documento de prenda; hacer más económico, más solícito y más seguro, el depósito”³⁵⁵.

Por otro lado, se considera que también son: “Entidades o empresas, por lo común en forma de sociedades, que tienen por objeto esencial, la custodia de las mercancías y frutos, cualquiera que sea el país de donde provengan y aquel a que estén destinados; presentando, además, de la ventaja de la custodia, la de estar representadas las mercancías por títulos llamados certificados de depósito y bonos de prenda, que aseguran el tráfico sobre mercancías que pasan idealmente de mano en mano, sin necesidad de la entrega material de ésta”³⁵⁶.

De tal manera, los almacenes generales de depósito se encuentran previstos por los artículos 11 al 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, así como también les aplica el régimen jurídico establecido en los artículos 229 a 251 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito. Estas instituciones no captan recursos del público, ni su función es propiamente la intermediación en el crédito, solamente funciona para la guarda y custodia y en algunos casos, de transformación de los bienes que les entregan los depositantes y de emisión de certificados de depósito y bonos en prenda, títulos de crédito que circulan o pueden ser negociados y transferidos, ya sea por endoso, circulación cambiaria o mediante cesión ordinaria de derechos. Desde luego, los ingresos que perciben estas instituciones son por los servicios que prestan por la guarda y almacenaje y algunos servicios adicionales, como contratación de seguros, verificación de mercancías, etc., los certificados de calidad, no son de depósito, sino simplemente

³⁵⁵ VIVANTE, César, Tratado de Derecho mercantil, edición en español, España, 1932, pág. 236.

³⁵⁶ MOSSA, Lorenzo, Derecho Mercantil, S/E, Argentina, 1950, pág. 114.

acreditan que la mercancía reúne ciertos requisitos mínimos de calidad, más o menos genérica, conforme a ciertas normas de especificación y de análisis de productos.

De tal forma, los almacenes generales de depósito si bien no realizan actividades de crédito, si funciona como auxiliar de éste prestando servicios comerciales que deben de estar constantemente en observación y vigilancia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la Comisión Nacional Bancaria.

b. Arrendadoras Financieras.

La actividad financiera del arrendamiento jurídico, “surgió en los Estados Unidos de Norteamérica; “*lease*”, en el idioma inglés significa arrendamiento en general y la operación de arrendamiento con crédito le han dado el nombre de “*leasing*” y se ha practicado como una operación de financiamiento a medio y largo plazo toda clase de bienes muebles.”³⁵⁷ El arrendamiento se utilizó por primera vez en Estados Unidos, como una forma de arrendar equipo industrial sin que implicara financiamiento o lo que, posteriormente, se conoció como *leasing* financiero.

El arrendamiento financiero es definido como: “Un contrato por el cual, el arrendatario acepta una serie de pagos al arrendador, pagos que, en total, exceden el precio de la compra del bien adquirido. De un modo general, los pagos son escalonados en un periodo equivalente a la mayor

³⁵⁷ “Arrendamiento Financiero,” Boletín interno de Arrendadora Financiera Reforma S.A. de C.V., Técnica y gráfica S.A., México, 1994, pág. 7, en “El arrendamiento financiero en México,” Boletín informativo interno de

parte de la vida útil del bien. Durante ese periodo, llamado periodo inicial de alquiler, el contrato es irrevocable por las dos partes, y el arrendatario esta obligado a continuar pagando los alquileres”³⁵⁸. En Francia el equivalente del “*leasing*”, se ha traducido como el “*crédit-bail*”, que en español significa crédito-arrendamiento y, con el nombre de “*crédit-bail mobilier*”, que puede traducirse como crédito de arrendamiento mobiliario.³⁵⁹ La Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en sus artículos 25 y 27, lo definen como: “Por virtud del contrato de arrendamiento financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso y goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o colectiva, obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en dinero determinada o determinable, que cubra el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras y los demás accesorios y, adoptar al vencimiento del contrato, alguna de las siguientes opciones: La compra de los bienes; la prórroga del contrato, o la participación en el precio de venta de los bienes a un tercero.”³⁶⁰

El arrendamiento financiero ha sido denominado de esa manera, ya que, desde el punto de vista del arrendador, puede ser tratado de manera muy semejante a una operación de crédito, en cuanto supone una erogación de fondos, cuyo valor, junto con los intereses pactados, se recuperan a través de una serie de pagos periódicos. Las arrendadoras financieras a partir del 30 de diciembre de 1981, empezaron a requerir de concesión para operar en México, después de operar

Banamex S.A. de C.V. S/E, abril de 1996, México, 1996, pág. 6 y; En Diccionario jurídico del Leasing, Corporación financiera Hispaner, Civitas, España, 1991, pág. 29.

³⁵⁸ VANCE, Richard, F. Leasing of industrial equipment, McGraw-Hill, U.S.A. 1970, pág. 23. En GASTALDI, José María, ¿Qué es el leasing?, Abeledo-perrot, Argentina, 1995, pág. 14; BARRERO, Eduardo, Leasing financiero, Guido, argentina, 1996, pág. 22.

³⁵⁹ PÉREZ, Luis, Arrendamiento Financiero, Isef, México, 1996, pág. 12. CLARK, Tom, Leasing finance, Euromoney books, U.K., 1990, pág. 33; En ROSEN; Haward, Leasing law in the European union, Euromoney publications, U.K. 1994, pág. 44.

aproximadamente 34 años, por razones de política financiera por parte de las autoridades hacendarias, incluyéndolas desde ese momento en la ley que actualmente las rige, regulándolas del artículo 24 al 38. De tal manera, las arrendadoras financieras como organizaciones auxiliares del crédito deben sujetarse a los lineamientos de protección y vigilancia que establece la ley a cargo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Comisión Nacional Bancaria.

c. Uniones de crédito.

El régimen legal de las uniones de crédito también fue incluido en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 3 de enero de 1990. Claro está, esta figura ya se encontraba regulada previamente en la Ley de Instituciones de Crédito de 1932, en la Ley de Instituciones de Crédito de 1941, reformada en 1945. La exposición de motivos de la iniciativa de reformas de 1990, señala que éstas instituciones tenían “el fin inmediato de sanear y revitalizar las uniones de crédito, para hacer de ellas un instrumento idóneo que ayude a resolver los problemas de los pequeños y medianos productores, atendiendo sus necesidades financieras y sus programas de expansión, para finalmente asegurar a los mismos productores una participación creciente en el proceso de desarrollo económico del país.”³⁶¹

Las uniones de crédito son: “organizaciones auxiliares de crédito, constituidas bajo la modalidad de sociedad anónima de capital variable, que agrupan a personas físicas y morales, dedicadas a actividades agropecuarias, comerciales e industriales; o bien a la combinación de dos de ellas y,

³⁶⁰ Artículos 25 y 27.

que por medio de la cooperación buscan resolver sus necesidades financieras en forma más directa y oportuna, al propiciar su acercamiento organizado al sistema financiero nacional, así como otros beneficios derivados de actividades realizadas en común por sus socios.”³⁶² Actualmente se encuentra reguladas del artículo 39 al 45 de la Ley General de Instituciones y Actividades Auxiliares del Crédito y, de las cuales, actualmente y muy en especial en este tipo de instituciones se han propiciado los fraudes más importantes al sistema financiero mexicano³⁶³.

d. Las empresas de factoraje financiero.

De origen inglés, con el nombre de *factoring*³⁶⁴ traducido al español como factoraje, esta figura es relativamente nueva en México y fue hasta el 3 de enero de 1990 cuando se legislo en las leyes mexicanas. Sin embargo, las operaciones que realiza son cada vez de gran importancia, de tal manera, actualmente se encuentra regulada en al Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en el capítulo III bis, de los artículos 45-A al 45-T.³⁶⁵ Esta operación consiste en que por un lado, el factorado quien es normalmente el vendedor de mercancías o prestador de servicios, establece las condiciones de crédito con sus clientes y al realizarse la

³⁶¹ “Uniones de Crédito,” Cuadernos de microempresa, Nacional financiera, Italgraf, S.A., México, 1996, pág. 22.

³⁶² “Las uniones de crédito,” Boletín interno de UNICREF S.A. de C.V., (unión de crédito del fomento a la industria), S/E, México, 1995, pág. 3 En SIMPSON, Seud, Las uniones de crédito y su importancia como intermediario financiero para apoyar a la micro, pequeña y mediana empresa, S/E, México, 1994, pág. 21. En QUINTERO GARCÍA, Hilario, Unión de crédito, lo que conviene saber, Quing, México, 1991, pág. 12; En PATIÑO OLVERA, Víctor, Las uniones de crédito en México, Tesis de licenciatura, Instituto Politécnico Nacional, México, 1979, pág. 46.

³⁶³ El caso más importante acerca de los fraudes cometidos por este tipo de personas jurídicas es el de UNICREVA S.A. de C.V. (unión de crédito del valle de México), en la cual, se han observado el otorgamiento de una serie de cuantiosos créditos sin cumplir los requisitos y formalidades que marcan las leyes de crédito, por lo que, actualmente se encuentra intervenida por NACIONAL FINANCIERA constituyendo sus pasivos una importante cantidad que va a ser absorbida por el FOBAPROA.

³⁶⁴ HARWINKS, David, the business of factoring, McGraw-Hill international, U.K., 1993, pág. 67. En GARCÍA DE ENTERRÍA, Javier, Contrato de factoring y cesión de créditos, Civitas, España, 1996, pág. 52.

³⁶⁵ La figura del factoraje en Francia, no se encuentra previsto explícitamente en la ley, sino más bien es la práctica comercial que utiliza con la figura de la cesión de créditos. Véase STOUFFLET, Jean, “Le contrat, dir factoring”, Juris clausseur périodique, la semaine juridique, No 51, diciembre de 1966, francia, 1966, pág. 51.

operación es acreedor de los mismos y, emite facturas de venta con las cuales documenta a plazo y a crédito las operaciones.

Por otra parte, observamos al factorante, quien es el sujeto que otorga el crédito contra la entrega de las facturas y puede o no asumir el riesgo de la irrecuperabilidad del crédito original que representan las facturas. El factorante normalmente otorga al factorado crédito por el importe de las facturas que recibe en la cuenta, forma y tiempo que tengan convenidos, normalmente se establece un contrato de cuenta corriente en el que se registran los créditos y deudas respectivas y concesiones que se lleven a cabo, desde luego, el factorante podrá descontar en el crédito concedido, las cantidades que correspondan por el servicio de cobro y el riesgo de no pago de los intereses. En la operación normal el factorante asume el riesgo de la insolvencia del deudor original, ya que esto es el resultado de una operación deficiente de la empresa del deudor original, mientras que, para el factorado la operación tiene ventajas evidentes, porque recupera el importe de las facturas de los bienes y servicios que vendió a crédito y mantiene su liquidez³⁶⁶.

De tal forma, el hecho de que a partir de enero de 1990, las empresas de factoraje financiero, gocen de autorización para operar por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como su reconocimiento legal, las obliga a sujetarse a los principios de protección y desarrollo del sistema financiero que rige a estas instituciones.

c) Ley Orgánica del Banco de México.

En vigor a partir del 1º de abril de 1994 y, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de diciembre de 1994, esta nueva ley que rige las actividades y funcionamiento del Banco central, es producto de la evolución legislativa que como instrumento jurídico sencillo, mejora la técnica de la ley anterior, simplificando y reglamentando los artículos 28 y 73 fracción X constitucionales. En esta nueva ley, la autonomía del Banco de México y sus funciones fueron redefinidas, haciendo un énfasis en las funciones tradicionales; pero además, en su capacidad para evitar desequilibrios económicos y contribuir a estabilizar la inflación. También la estructura de gobierno que por la alternancia, forma de designación y remuneración de los gobernadores, es garantía de la autonomía del banco, por lo que, dada su importancia para efectos del presente estudio, es importante señalar que esta institución a parte de las facultades en materia monetaria, de fijar la política cambiaria, etc., debe promover el sano desarrollo del sistema financiero y propiciar el buen funcionamiento de los sistemas de pago emitiendo disposiciones de carácter general en lo relativo a tasas de interés, comisiones, premios, descuentos u otros conceptos análogos, montos, plazos y demás características de las operaciones activas, pasivas y de servicios, que realicen las instituciones de crédito. Tales disposiciones que para tal efecto adopta el banco tienen el carácter de generales, pero pueden referirse a determinado tipo de instituciones o a ciertas clases de operaciones³⁶⁷.

³⁶⁶ ZAMORA S., Pedro, Apuntes de clase impartidos en la materia de Derecho Mercantil, en la facultad de Derecho de la UNAM, México, 1993.

³⁶⁷ Artículo 24. El Banco de México podrá expedir disposiciones sólo cuando tengan por propósito la regulación monetaria o cambiaria, el sano desarrollo del sistema financiero, el buen funcionamiento del sistema de pagos, o bien, la protección de los intereses del público. Al expedir sus disposiciones el Banco deberá expresar las razones que lo motivan.

Las citadas disposiciones deberán ser de aplicación general, pudiendo referirse a uno o varios tipos de intermediarios, a determinadas operaciones o a ciertas zonas o plazas.

Desde luego, el Banco de México podrá imponer sanciones económicas administrativas a los intermediarios financieros por las operaciones activas, pasivas o de servicios, que realicen en contravención a la misma ley orgánica o a las disposiciones que éste expida, hasta por un monto equivalente al que resulte de aplicar, al importe de la operación de que se trate y por el lapso en que este vigente, una tasa anual de hasta el cien por ciento del costo porcentual promedio de captación que el Banco estime representativo del conjunto de instituciones de crédito para el mes o meses de dicha vigencia y que publique en el Diario Oficial de la Federación³⁶⁸.

De tal manera, las funciones que realiza el Banco de México para regular y vigilar las actividades que realizan las Instituciones financieras en México, son de gran trascendencia, ya que, en caso de incumplimiento a los principios de un sano desarrollo financiero, estas personas jurídicas se harán acreedoras a una multa que el mismo Banco Central fijará de conformidad al daño ocasionado.

d) Ley del mercado de valores.³⁶⁹

A partir de 1990, el régimen legal que regula las operaciones que realizan las bolsas de valores se fundamenta en la autorización otorgada discrecionalmente por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, este otorgamiento se resolverá en atención al mejor desarrollo del mercado y, sin que pueda autorizarse mas de una bolsa en cada plaza. La ley que regula las actividades que realizan estas

Las sanciones que el Banco imponga conforme a lo previsto en los artículos 27, 29 y 33, deberán tener como objetivo preservar la efectividad de las normas de orden público establecidas en la presente ley y, de esta manera, proveer a los propósitos mencionados en el primera párrafo de este precepto. Ley Orgánica del Banco de México.

³⁶⁸ Artículo 27. Ibidem.

³⁶⁹ Publicada en el D.O. F. Del 2 de enero de 1975.

instituciones financieras que tiene por objeto facilitar las transacciones con valores y procurar el desarrollo del mercado respectivo, para ello, deben de observar en todo momento una sana y equilibrada actuación dentro de los mismos mercados. La Bolsa de Valores actúa tanto en el mercado de dinero, como en el de capitales, el primero es la actividad crediticia a corto plazo, donde los recurrentes depositan fondos por un corto periodo, en espera de ser colocados en donde se demandan fondos para el mantenimiento equilibrado de los flujos de recursos, por su parte, el mercado de capitales lo conforman la oferta y la demanda de recursos a mediano y largo plazo, por ejemplo, préstamos bancarios a largo plazo, emisión de bonos financieros o hipotecarios, emisión de obligaciones, emisión de acciones en general³⁷⁰.

En reformas a la Ley del Mercado de Valores, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 23 de julio y 23 de diciembre de 1993, se amplió el objeto de las bolsas de valores con el fin de que proporcionen y mantengan a disposición del público, información sobre los valores listados en el sistema internacional de cotizaciones, sobre sus emisores y las operaciones que en ellas se realicen, haciéndose extensivo a los socios de las bolsas la canalización obligatoria a través de dicho sistema, respecto de las operaciones que celebren sobre valores listados en el mismo, salvo que las transacciones se realicen en el mercado exterior.

Para efectos del presente estudio, desde luego, interesa la actividad que realizan las casas de bolsa, las cuales, en su carácter de intermediación bursátil en el mercado de valores, pueden recibir fondos por concepto de operaciones con valores que se les encomienden, conceder préstamos o créditos para la adquisición de valores con garantía de estos, realizar operaciones por cuenta propia que faciliten la colocación de valores o que coadyuven a dar mayor estabilidad a los precios

³⁷⁰ "El mercado de dinero y el mercado de capital," Boletín informativo publicado por la subdirección ejecutiva de

de éstos y a reducir los márgenes entre cotizaciones de compra y de venta de los propios títulos, entre otras.³⁷¹ De aquí que la función de estas instituciones, por tener un eminente carácter especulativo que implica importantes inversiones de capital, esos dineros invertidos puede tener una procedencia ilícita para los efectos del lavado de dinero a través de estas entidades financieras.

e) Ley General de Sociedades Mercantiles.

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de agosto de 1934, este ordenamiento jurídico es el que fija en principio, las bases legales para la constitución y funcionamiento de personas jurídicas que realicen actividades comerciales y, como las instituciones financieras realizan actividades mercantiles, además de que para constituirse como entidad financiera se requiere primero ser una sociedad comercial, mencionamos la Ley en comento, la cual, por mandato expreso de las leyes especiales que regulan el sistema financiero, es supletoria de las mismas.³⁷²

comunicación de la Casa de Bolsa Inverlat S.A., México, 1997, pág.21

³⁷¹ Artículo 22. Ley del Mercado de Valores.

³⁷² Artículo 6. "En lo no previsto por la presente ley y por la Ley Orgánica del Bnaco de México, a las instituciones de banca múltiple se les aplicarán en el orden siguiente:

- I. La legislación mercantil;
- II. Los usos y prácticas bancarios y mercantiles y,
- III. El Código Civil para el Distrito Federal."

Ley de Instituciones de Crédito.

Artículo 68. "La Ley de Instituciones de Crédito, la legislación mercantil, los usos bancarios y mercantiles y el Código Civil para el Distrito Federal, en materia común, y para toda la República en materia Federal, se aplicarán a las operaciones del Banco supletoriamente a la presente ley y en el orden en que están mencionados." Ley Orgánica del Bnaco de México.

Respecto de la responsabilidad jurídica en que pueden incurrir las entidades que la misma ley regula, el artículo 3 de la misma establece:

“Artículo 3. Las sociedades que tengan un objeto ilícito o ejecuten habitualmente actos ilícitos, serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación, a petición que en todo tiempo podrá hacer cualquier persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar”³⁷³.

Este precepto considera como causa de disolución, la realización de actos ilícitos. En opinión de Roberto Mantilla, “es el artículo 11 del Código Penal federal, que con una terminología más técnica que la misma Ley General de Sociedades Mercantiles, da la posibilidad de imponer la disolución como pena de un solo acto ilícito. La declaración de disolución por esta causa puede ser solicitada incluso por el Ministerio Público.”³⁷⁴ Por su parte, Enrique Azuara salas, considera: “Que con más decisión que en el Código Penal, las sociedades mercantiles pueden ejecutar actos ilícitos, imponiendo a aquellas cuyo objeto sea ilícito o que habitualmente ejecuten actos de esta naturaleza, dos sanciones que deberán aplicarse en todo caso, a saber: Disolución de la sociedad y pérdida de los derechos de ésta al remanente que quede después de liquidado su pasivo, derechos que serán aplicados a la Beneficencia Pública”³⁷⁵. Esto es, evidentemente el mencionado artículo 3 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece la disolución para las personas jurídicas que celebren actos ilícitos, el problema es que no establece el procedimiento respectivo, ahora, por otro lado, efectivamente como lo señala Roberto Mantilla, esta sanción de la disolución bien redactada y legislada con mejor técnica jurídica que la que contiene la misma ley comercial,

³⁷³ Ley General de Sociedades Mercantiles.

³⁷⁴ MANTILLA MOLINA, Roberto, Derecho Mercantil, 27ª edición, Porrúa, México, 1990, pág. 458.

³⁷⁵ AZUARA SALAS, Enrique, Las personas morales y su responsabilidad en la comisión de delitos fiscales, tesis profesional, México, 1954, pág. 41. Citado por MATOS ESCOBEDO, Rafael. *Op. cit.* pág. 35.

reconociendo que es viable su aplicación por un órgano judicial de carácter penal. De aquí que consideremos una remisión tácita al Código Penal Federal.

f) Código Penal Federal.

En este apartado mencionaremos el tema de la responsabilidad de las personas jurídicas desde el punto de vista de las leyes penales en México. Así observamos que el Código Penal para el distrito Federal en materia del fuero común y, para toda la República en materia del fuero federal vigente³⁷⁶, en su artículo 11 establece respecto de nuestro tema lo siguiente:

“Artículo 11. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública”³⁷⁷.

Con relación a este tema, es necesario mencionar que el primer Código Penal de nuestro país, esto es, el que estuvo vigente desde 1871 hasta 1929, redactado bajo la dirección de Antonio Martínez de Castro, no ignoró la debatida materia del presente estudio. Por el contrario, la tomo en cuenta para manifestarse en contra de ella, concretamente en su artículo 33 en los siguientes términos:

Artículo 33. “La responsabilidad criminal no pasa de la persona y bienes del delincuente, aun cuando sea de una sociedad o corporación”³⁷⁸.

³⁷⁶ Publicado en el D.O.F. de 2 de enero de 1931.

³⁷⁷ Idem.

³⁷⁸ Código Penal de 1871.

Respecto de este precepto, consideráramos que el legislador posiblemente haya tomado en cuenta el principio constitucional de la prohibición de las penas trascendentes y el principio de la incapacidad penal corporativa “*societas delinquere non potest*”, el cual, en el momento de la elaboración de dicho Código Penal, se encontraba en pleno apogeo derivado de las ideas individualistas de la Revolución Francesa. Sin embargo, fue hasta el Código Penal de 1929, redactado por una comisión encabezada por José Almaraz, en el cual, por primera vez se introdujo el principio de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los siguientes términos:

Artículo 33. “La responsabilidad penal es individual. Cuando los miembros que constituyan una persona jurídica o formen parte de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, cometan un delito con los medios que las mismas le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, los tribunales decretarán sentencia, según proceda:

La suspensión de las⁴ funciones de la persona jurídica;

La disolución de dicha entidad.

Cuando se trate de organismos administrativos del estado, el tribunal se limitará a dar cuenta al Ejecutivo y al superior jerárquico de la entidad en cuestión”³⁷⁹.

El jurista José Almaraz argumenta esta innovación de la siguiente forma:

Con base a los razonamientos de Federico Castejón en sus comentarios al Código Penal español de 1870, invocando a autores como Gierke, Saleilles y Liszt, señala que los dos elementos que integran la noción de persona moral son: Un interés colectivo, distinto a los individuales y, una organización con la necesaria suficiencia para que de ella se pueda derivar una voluntad subjetiva capaz de representar, de actuar y de defender el interés colectivo expresado. Desde el momento en

³⁷⁹ Código Penal de 1929. Véase ALMARAZ, José, Exposición de motivos del Código Penal de 1929, S/E, México, 1931, pág. 54.

que se encuentran reunidas ambas condiciones, existe la persona moral o, por lo menos, el presupuesto jurídico de su vida y de su actuación; la asociación tiene realidad de derecho; lo demás, es obra de sus miembros, de la ley, de su constitución o de la función inspectora que el Estado ejerce de estas organizaciones en nombre exclusivamente de principios de coordinación que caracterizan su actividad. Como precedente legislativo, la última Comisión Revisora señala el artículo 44 del Código Penal español de este año de 1929 y, en consecuencia, establece la responsabilidad de las personas morales en el artículo 33”³⁸⁰.

El problema que observamos en este Código Penal, es que al igual que el vigente de 1931, no se establecieron las reglas para la aplicación de tal principio en el código adjetivo correspondiente, negando la posibilidad de enjuiciarlas con base a la garantía de audiencia y el principio jurídico de *nulla poena sine iudicio*. De tal manera, por primera vez es reconocida la responsabilidad penal de las personas jurídicas en las leyes mexicanas, sin embargo, se presentó en forma inoperante, ya que, el legislador no contempló las reglas para la aplicación de las sanciones y el procedimiento para enjuiciarlas.

De tal manera, como lo señalamos al principio de este apartado, el vigente Código penal de 1931, reprodujo en su artículo 11 el principio de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. A este respecto es necesario mencionar que si el legislador hubiera querido desconocer este principio y cambiar la postura de la ley penal, fácilmente podría haber cambiado de posición: “El legislador del 31 estimó, para dejar subsistente el precepto, las circunstancias económicas y sociales de la vida moderna que demandan perseguir a las corporaciones o empresas que hayan proporcionado los medios a sus miembros para delinquir, pues resultaba ineficaz para combatir el crimen que sólo

³⁸⁰ *Ibidem* pág. 56

respondieran los miembros de dichas personas morales, sin atender a los medios o a los materiales que les habían servido para su acción delictiva, intereses que se continúan administrando lejos de la esfera represiva y, par fines punibles. La comisión acordó tan sólo reformar el precepto en el sentido de no dejarlo como medida sancionadora a juicio de juez, sino como una pena determinada concretamente para cierta clase de delitos contra la economía pública y contra la salud. Por otra parte, es inexacto que el artículo 11 sea una excepción al principio reconocido por el Código del 31, de que sólo el hombre puede ser sujeto del delito, porque la responsabilidad colectiva a que se refiere este artículo no existe sin la existencia previa de una responsabilidad individual, porque mientras las personas que forman parte de una persona moral no infrinjan la ley represiva, valiéndose de los medios que ésta les proporcione, no hay responsabilidad colectiva y, por lo mismo, ésta no tiene existencia sin la responsabilidad individual de la cual se deriva³⁸¹.

El principio recogido por este Código Penal acerca de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, atiende a razones de carácter económico y, de un reconocimiento manifiesto a la posibilidad de delinquir por parte de las entidades. Sin embargo, tampoco se establecen las reglas para el enjuiciamiento de éstos sujetos de derecho en el Código Federal de Procedimientos Penales correspondiente.

C. Disposiciones locales.

Aunque la materia bancaria y, su régimen de responsabilidad es competencia que concierne al ámbito Federal, a continuación y para efectos exclusivamente enunciativos del presente estudio,

³⁸¹ CENICEROS, Angel y Luis Garrido, "La ley penal mexicana," Criminalia, México, 1941, pág. 42.

mencionaremos las disposiciones jurídicas que en materia de responsabilidad penal de las personas jurídicas, se encuentran contempladas concretamente en los Códigos Penales de las Entidades Federativas en México.

En opinión de Raúl Plascencia, “en los Códigos Penales estatales existen tres tendencias en torno a la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Por un lado aquéllos que niegan plenamente esta posibilidad, los que la admiten y los que la ignoran por completo. En esta materia, la tendencia adoptada por los Códigos Penales estatales la hemos deducido a partir de lo que literalmente consignan, o bien, de las consecuencias jurídicas previstas en su contenido como aplicables a las personas jurídicas, pues aun cuando algunos rechazan abiertamente esa posibilidad, al enunciar las penas y medidas de seguridad aplicables a la comisión de los delitos, contienen la relativa a la disolución o suspensión de personas jurídicas, además de calificarla como sanción, pena, medida de seguridad o bien con el carácter de consecuencia jurídica”³⁸².

De tal manera, respecto de dichas tendencias observamos los siguientes criterios:

1. Código Penal para el Estado de Aguascalientes.³⁸³

Con relación a la responsabilidad penal de las personas jurídicas este Código Penal establece:

Artículo 13. “Cuando algún integrante o representante de una persona jurídica colectiva, con excepción de las instituciones del Estado, facilite los medios para la comisión de un hecho delictivo, de modo que este resulte cometido a su nombre, bajo su amparo o en beneficio de ella, los tribunales, con la audiencia del representante legal de aquella, aplicarán las medidas

³⁸² PLASENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico..., *op. cit.* pág. 133.

³⁸³ Publicado en el Periódico Oficial del Estado del 29 de julio de 1994, en vigor el 1 de septiembre de 1994.

jurídicas previstas para el efecto por este Código, sin perjuicio de la responsabilidad individual por el o los hechos delictivos cometidos”.

Por otro lado, al referirse a las medidas de seguridad que se les puede imponer establece: La intervención; suspensión; disolución o liquidación; prohibición para realizar determinados actos y operaciones; remoción de funcionarios; multa, reparación de daños y perjuicios y publicación especial de sentencia (Artículo 56). Así mismo, establece las reglas para la aplicación de las sanciones anteriores (Artículo 64).

De tal forma, observamos que este Código Penal reconoce la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, respetando su garantía de audiencia, aplicándoles medidas de seguridad independientemente de la responsabilidad penal de sus miembros.

2. Código Penal para el Estado de Baja California.³⁸⁴

Señala este código con relación a la responsabilidad penal corporativa:

“Artículo 19. Responsabilidad de las personas físicas y morales. Para los efectos de este Código, sólo pueden ser penalmente responsables las personas físicas. Cuando un miembro o representante de una persona moral, con excepción de las entidades del Estado, cometa algún delito con los medios que para tal objeto la misma entidad le proporciona, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo, o en beneficio de ésta, el juzgador impondrá en la sentencia, con audiencia e intervención de su representante legal, las consecuencias previstas por este Código para las personas morales, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas. La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes”³⁸⁵.

Con relación a las consecuencias jurídicas que se les podrá imponer a las personas jurídicas, éste Código Penal en un capítulo único las establece como medidas administrativas equivalentes desde

³⁸⁴ Publicado en el Periódico Oficial No 23 del 20 de agosto de 1989, sección II, Tomo XCVI.

³⁸⁵ *Idem*

nuestra perspectiva, a las medidas de seguridad como la suspensión, disolución, prohibición de realizar determinadas operaciones y la intervención. Luego entonces, este ordenamiento reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas, posibilitando la aplicación de medidas de seguridad de carácter administrativo como sanción en caso de cometer delitos

3. Código Penal del Estado de Baja California Sur³⁸⁶

El Código Penal del Estado de Baja California Sur no considera la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas y, por tanto, aplicarles consecuencias jurídicas, bajo el principio de que “la responsabilidad penal no pasa de las persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley”³⁸⁷.

4. Código Penal del Estado de Campeche³⁸⁸.

Señala este Código Penal en términos de su artículo 9, la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas y aplicarles consecuencias jurídicas en la siguiente forma:

“Artículo 9. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para el objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la

³⁸⁶ Publicado en el Periódico Oficial del 15 de enero de 1991.

³⁸⁷ Artículo 21.

³⁸⁸ Publicado en el Periódico Oficial del 16 de diciembre de 1975.

ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública³⁸⁹.

Reconociendo, por tanto, la responsabilidad penal de las entidades aplicándoles como sanción, medidas de seguridad consistentes en la suspensión o disolución, en términos del artículo 22 del mismo Código Penal.

5. Código Penal para el Estado de Coahuila de Zaragoza.³⁹⁰

Este ordenamiento jurídico, contempla la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, independientemente de la responsabilidad en que incurran los socios de la misma en los siguientes términos:

“Artículo 52. RESPONSABILIDAD PARA LAS PERSONAS MORALES. Solo pueden ser penalmente responsables las personas físicas. No obstante, cuando algún Director, propietario, gerente, administrador o cualquier miembro o representante de una persona moral, cometa o participe en la comisión de algún delito, con los medios que para tal objeto la misma entidad le proporcione, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo, o en beneficio de ésta, el juzgador le podrá imponer, con audiencia e intervención del representante legal, alguna o algunas de las consecuencias siguientes: Suspensión, disolución, exclusión de socios, prohibición de realizar determinadas operaciones, intervención y multa, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas³⁹¹.”

Sin embargo, aparte de las sanciones que establece el artículo anterior, el mismo ordenamiento establece como se aplicarán tales sanciones a las personas jurídicas en el caso de la intervención y extinción, en un capítulo especial para tal efecto (Artículos 101 y 102). Y en otro capítulo, las reglas para la aplicación de tales consecuencias jurídicas (Artículo 124).

³⁸⁹ *Idem*

³⁹⁰ Publicado en el Periódico Oficial del 19 de octubre de 1982, en vigor el 1 de enero de 1983.

De tal manera, observamos en este Código Penal, el reconocimiento de la responsabilidad penal corporativa, así como las medidas de seguridad que se les podrá imponer en caso de cometer un delito y, las reglas para su aplicación.

6. Código Penal para el Estado de Colima.³⁹²

Para este Código, la responsabilidad criminal corporativa es tratada de la siguiente manera:

“Artículo 7. Cuando algún miembro representante de una persona moral, con excepción de las instituciones del Estado, ejecuten un delito con los medios que para tal fin aquélla le proporcione, de modo que resulte cometido en su nombre o bajo su amparo, o en su beneficio, el Juez decretará en la sentencia las sanciones señaladas en este Código”³⁹³.

Con relación a las sanciones que se les puede aplicar a las personas jurídicas, este Código Penal las clasifica en el catálogo de penas: prohibición de realizar ciertas operaciones, extinción, reparación del daño, publicación de sentencias y decomiso (artículo 25), las cuales, serán aplicadas en términos del artículo 55 del mismo ordenamiento. De tal forma, la ley penal de este Estado reconoce la responsabilidad penal corporativa, pero, aquí la sanción es una pena porque así lo establece la misma ley.

³⁹¹ *Idem*

³⁹² Publicado en el Periódico Oficial del 27 de julio de 1985.

³⁹³ *Idem*

7. Código Penal para el Estado libre y soberano de Chiapas.³⁹⁴

La responsabilidad penal de las personas jurídicas es reconocida en esta legislación en los siguientes términos:

“Artículo 8. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, viole la ley penal con los medios que para tal propósito le proporcione la misma entidad, de modo que el delito resulte cometido a nombre, bajo el amparo y en beneficio de esta, el órgano jurisdiccional podrá en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia definitiva la suspensión de la agrupación hasta por un año o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad social. Quedan exceptuadas las instituciones gubernamentales y las organizaciones sindicales, obreras y campesinas registradas conforme a la Ley Federal del Trabajo, todo lo anterior sin perjuicio de proceder individualmente contra los sujetos activos”.

Las sanciones que se les aplicará, según este Código Penal serán la suspensión y la disolución, reguladas en el artículo 39 del mismo ordenamiento, consideradas como medidas de seguridad en el catálogo de sanciones.

8. Código Penal de Chihuahua.³⁹⁵

Este Código Penal también reconoce la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, sancionándolas con medidas de seguridad (artículos 56 y 57), en el caso de cometer delitos en los siguientes términos:

“Artículo 23. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las Instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas Entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, los Tribunales podrán, en los casos exclusivamente especificados

³⁹⁴ Publicado en el Periódico Oficial del 11 de octubre de 1990, en vigor 50 días después de su publicación.

³⁹⁵ Publicado en el Periódico Oficial del Estado del 4 de marzo de 1987, en vigor el 3 de abril de 1987.

por la ley, resolver en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estimen necesario para la seguridad pública”³⁹⁶.

De tal forma, este Código Penal reconoce también la responsabilidad penal de las entidades, sancionándolas con medidas de seguridad.

9. Código Penal para el Estado libre y soberano de Durango.³⁹⁷

Con relación al tema de estudio, este ordenamiento no establece en un artículo específico la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, sin embargo, establece como sanciones aplicables a éstas:

SANCIONES A LAS PERSONAS JURIDICAS COLECTIVAS.

“Artículo 63. Como sanciones a las personas jurídicas colectivas, se aplicaran:

I. La intervención, que consiste en la vigilancia del manejo de los órganos de representación de la persona jurídica colectiva con las atribuciones que al interventor confiere la Ley, sin que su duración pueda exceder de dos años;

II. La remoción, que consiste en substituir a los administradores de la persona jurídica colectiva, encargando su función temporalmente a un interventor designado por el órgano jurisdiccional;

III. La prohibición de realizar determinadas operaciones, refiriéndose exclusivamente a las que determine el juzgador, las que en todo caso deberán tener relación directa con el delito cometido;

IV. La extinción, que consiste en la disolución y liquidación de la persona jurídica colectiva; y

V. La multa, que se impondrá en la cuantía que determine la sentencia, teniendo en cuenta el juzgador, para adecuarla, el capital social de la persona jurídica colectiva, el estado de sus negocios y la gravedad y consecuencia del delito.

Estas medidas de seguridad, se aplicarán en forma tal que se dejen a salvo los derechos de los trabajadores y terceros.

³⁹⁶ *Idem*

Reconociendo la figura de la responsabilidad penal corporativa y la aplicación de medidas de seguridad a las mismas por la comisión de un determinado delito..

10. Código Penal para el Estado de Guanajuato³⁹⁸ .

Con relación al tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, este ordenamiento jurídico, reconoce la posibilidad de aplicar consecuencia de derecho como la suspensión, extinción o intervención de las entidades cuando facilite los medios para la comisión de un delito. Siempre y cuando el Juez lo estime necesario para la seguridad pública. La aplicación de la sanciones o medidas de seguridad se encuentran reguladas en los artículos 83, 84 y 85.

11. Código penal del Estado de Guerrero.³⁹⁹

El Código Penal del Estado de Guerrero, admite con plenitud la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, en los siguientes términos:

“Artículo 19. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica colectiva, con excepción de las instituciones del Estado y municipios, cometa un delito con los medios que para tal objeto la misma le proporcione, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo o en beneficio de ésta, el juzgador impondrá en la sentencia, previo el juicio correspondiente y con la intervención del representante legal, las penas previstas por este Código para las personas colectivas”⁴⁰⁰.

³⁹⁷ Publicado en el Periódico Oficial del Estado del 27 de agosto de 1991.

³⁹⁸ No se cuenta con fecha de publicación.

³⁹⁹ Publicado en el Periódico Oficial del 14 de noviembre de 1986.

⁴⁰⁰ *Idem*

Por otro lado, respecto de las consecuencias jurídicas que se les puede aplicar a las personas jurídicas establece la posibilidad de imponerles: Intervención, remoción de cargos, prohibición de realizar actividades de un mes a diez meses, disolución y liquidación, además de mandar publicar la sentencia en el Registro Público de Comercio. De tal manera, la responsabilidad penal corporativa es reconocida por esta legislación.

12. Código Penal para el Estado de Hidalgo.⁴⁰¹

Este ordenamiento jurídico congruente con los anteriores, señala respecto de la responsabilidad penal corporativa lo siguiente:

“Artículo 20. Cuando un miembro o representante de una persona jurídica colectiva, con excepción de las instituciones del Estado, cometa algún delito con los medios que para tal objeto la misma persona jurídica le proporcione, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo o en beneficio de ésta, el juzgador impondrá en la sentencia, con audiencia o intervención del representante legal las consecuencias jurídicas previstas por este Código para las personas colectivas, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas”⁴⁰².

Con relación a las consecuencias jurídicas que se les puede aplicar a las personas jurídicas, en un capítulo único señala que en los términos previstos por el artículo 20 de este Código, se impondrán las siguientes consecuencias jurídicas: Intervención; disolución y liquidación; suspensión; prohibición para realizar determinados actos y operaciones; remoción de funcionarios. (Artículo 70). La responsabilidad penal de las personas jurídicas se encuentra plenamente reconocida en el Estado de Hidalgo.

⁴⁰¹ Publicado en el Periódico Oficial del estado del 9 de junio de 1990, en vigor 30 días después de su publicación.

⁴⁰² *Idem*

13. Código Penal del Estado libre y soberano de Jalisco ⁴⁰³.

Este Código Penal no contempla la posibilidad de aplicar consecuencias jurídicas penales a las personas jurídicas, cobrando vigencia con esto el principio de que la responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes.

14. Código Penal para el Estado de México ⁴⁰⁴.

El Código Penal del Estado de México no contempla la posibilidad de aplicar consecuencias penales a las personas jurídicas.

15. Código Penal para el Estado de Michoacán. ⁴⁰⁵

Por su parte, la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Código Penal del Estado de Michoacán es tratada de la siguiente manera:

“Artículo 9. Cuando una persona jurídica colectiva, con excepción de las instituciones del Estado, facilite los medios para la comisión de un delito, de modo que éste resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez con audiencia del representante legal de la misma, impondrá en la sentencia las sanciones previstas por este código, sin perjuicio de la responsabilidad individual por el delito cometido”⁴⁰⁶.

Con relación a las consecuencias jurídicas que se les puede aplicar a las personas jurídicas como lo son la prohibición de realizar determinadas operaciones o negocios, la intervención, la suspensión

⁴⁰³ Publicado en el Periódico Oficial 2 de septiembre de 1982.

⁴⁰⁴ Publicado en el Periódico Oficial 16 de enero de 1986.

⁴⁰⁵ Publicado en el Periódico Oficial del 7 de julio de 1980, en vigor el 15 de agosto de 1989.

⁴⁰⁶ *Idem*

y la extinción, también establece las reglas para su aplicación (Artículo 70). De tal manera, es plenamente reconocida la capacidad criminal corporativa.

16. Código Penal para el Estado de Morelos.⁴⁰⁷

Las personas jurídicas y su responsabilidad penal se encuentran reconocidas en la legislación penal del Estado de Morelos en los siguientes términos:

“Artículo 20. Las sanciones previstas en este Código para las personas colectivas serán aplicables cuando un miembro o representante de ellas, con excepción de las entidades públicas, cometa un delito con los medios que para tal objeto le proporcione la persona colectiva, por acuerdo de los órganos correspondientes, de modo que aparezca cometido a su nombre, bajo el amparo o para el beneficio de aquélla.

Artículo 21. En los casos a los que se refiere el artículo anterior, los individuos serán personalmente responsables de los delitos que cometieron, independientemente de las consecuencias jurídicas que se sigan a las personas colectivas”⁴⁰⁸.

Como consecuencias jurídicas aplicables encontramos la intervención, remoción, prohibición de realizar determinadas operaciones y extinción de la persona jurídica colectiva. Y si en ésta participan socios, asociados, funcionarios o empleados ajenos a los hechos delictuosos, a los que causaría perjuicio la sanción penal, el juzgador deberá escucharlos previamente, en la forma y términos previstos por el Código de Procedimientos Penales. Por tanto, esta legislación reconoce la posibilidad de responsabilizar y sancionar penalmente a las personas jurídicas.

⁴⁰⁷ Publicado en el Periódico Oficial de la entidad el 9 de octubre de 1996. en vigor el 9 de noviembre de 1996.

17. Código Penal para el Estado de Nayarit.⁴⁰⁹

Establece este Código Penal estatal con relación al tema de la responsabilidad penal corporativa:

“Artículo 10. Cuando algún miembro o representante de algunas personas jurídica, o que se ostente como tal, con excepción de las instituciones estatales, cometa algún delito con los medios que para tal objeto aquella le proporcione, de modo que resulte ejecutado a su nombre, bajo su amparo o para su beneficio, el juez podrá decretar en la sentencia respecto de a persona moral las medidas que la ley autoriza sin perjuicio de la inicio responsabilidad en que hubieren incurrido es personas físicas”⁴¹⁰.

“Artículo 24. Las personas morales no son sujetos activos del delito, pero cuando una persona moral, con excepción de las instituciones del estado, facilita los medios para la comisión del delito, de modo que ese resulte cometido a su nombre o bajo su amparo en beneficio de ella, el juez cón audiencia del representante legal de la misma impondrá en la sentencia las sanciones previstas por este código, sin perjuicio de la responsabilidad individual por el delito cometido.

Artículo 58. La disolución consiste en el cese total de las operaciones propias de la persona moral de que se trate y traerá como consecuencia la publicación de la sentencia y la cancelación de la inscripción del acta constitutiva, en su caso, en el registro”⁴¹¹.

De tal forma, este Código Penal reconoce la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.

⁴⁰⁸ *Idem*

⁴⁰⁹ Publicado en el Periódico Oficial del 1 de enero de 1987.

⁴¹⁰ *Idem*

⁴¹¹ *Idem*

18. Código Penal para el Estado de Nuevo León.⁴¹²

Este Código Penal establece la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, imponiéndoles sanciones como la suspensión, disolución o intervención, así como la prohibición de realizar determinados actos:

“Artículo 61. Cuando algún miembro o representante de una persona moral, sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el Juez podrá, con audiencia de la persona moral, aplicar las sanciones previstas en el inciso h) del Artículo 46. La disolución extinguirá la persona moral, que no podrá volver a constituirse ni en forma encubierta.”⁴¹³

Luego entonces, este Código Penal sigue la tendencia de los anteriores ordenamientos comentados en el sentido de admitir esta figura jurídica.

19. Código Penal para el Estado de Oaxaca.⁴¹⁴

Al respecto establece este Código Penal:

“Artículo 9. Cuando algún miembro o representante de una persona moral, de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las Instituciones del Estado, comete un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionan, de modo que resulta cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o a beneficio de ella, los tribunales podrán sujetarla a proceso, para el efecto de decretar en la sentencia, las sanciones correspondientes, que pueden traducirse en la suspensión o disolución de la agrupación, cuando lo estimen necesario para la seguridad pública, sin perjuicio de la responsabilidad individual en que hubieren incurrido los autores de los delitos cometidos.”⁴¹⁵

⁴¹² Publicado en el Periódico Oficial del 26 de marzo de 1990.

⁴¹³ *Idem*

⁴¹⁴ No se cuenta con la fecha de publicación.

⁴¹⁵ *Idem*

En el capítulo décimo, que habla sobre las consecuencias jurídicas que se les aplicarán establece como sanciones la suspensión o disolución de sociedades (Artículo 449. Por lo que, observamos otro ordenamiento jurídico que contempla la responsabilidad penal corporativa.

20. Código de la Defensa Social del Estado Libre y Soberano de Puebla.⁴¹⁶

Prescribe este ordenamiento:

“Artículo 25. Cuando alguno o algunos miembros o representantes de una persona jurídica, sea una sociedad, corporación, empresa o institución de cualquier clase, cometan un delito con los medios que para tal objeto les proporcionen las mismas entidades, se aplicarán las siguientes disposiciones:

I. El Juez podrá decretar en la sentencia, la suspensión de una o más personas jurídicas o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública;

II. Lo dispuesto en la fracción anterior, se aplicará cuando el delito resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la persona jurídica, o en beneficio de ella, e independientemente de la responsabilidad que recaiga sobre cada uno de los que tomen parte en el hecho delictuoso; y

III. Se exceptúan de lo dispuesto en este artículo las dependencias e instituciones del Estado.”

“Artículo 67. Cuando existan motivos justificados de seguridad Pública, y los actos delictuosos se cometieren por los miembros o representantes de una persona jurídica, con los medios o elementos propios de la misma; bajo su amparo y en su beneficio, a petición del Ministerio Público, la autoridad judicial decretará su intervención, remoción, prohibición de realizar determinadas operaciones o extinción de la misma, según el caso.

Artículo 68. En el supuesto previsto en el artículo anterior, se aplicarán las siguientes disposiciones:

I. La intervención es la vigilancia del manejo de los órganos de representación de la persona jurídica, con las atribuciones que al interventor confiera la ley;

II. La remoción consiste en sustituir a los administradores de la persona jurídica, encargando su función temporalmente a un interventor designado por el Juez;

III. La prohibición de realizar determinadas operaciones se refiere exclusivamente a las que determine el Juez y que deberán tener relación directa con el delito cometido;

⁴¹⁶ Publicado en el Periódico oficial del 23 de diciembre de 1986, en vigor el 1 de enero de 1987.

IV. La extinción implica la disolución de la persona jurídica y su liquidación conforme a las leyes aplicables;

V. Los socios o miembros de la sociedad afectada, ajenos al hecho o a los hechos delictuosos que dieron motivo a la sanción, tendrán derecho a reclamar al socio o socios delincuentes los daños y perjuicios que les acarreen la suspensión y liquidación;

VI. Las cuestiones previstas en este capítulo, se tramitarán en la forma y términos que establece el Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social para los incidentes no especificados, iniciándose con la solicitud del Ministerio Público, con la que dará vista al representante legal de la Sociedad, asociación o cualquier otra persona jurídica que se pretenda sujetar a la medida solicitada;

VII. La extinción será comunicada al Registro Público respectivo, para la anotación que corresponda, y publicada en el Periódico Oficial⁴¹⁷.

Con lo cual, observamos el reconocimiento expreso de este Código Penal para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas y aplicarles consecuencias jurídicas penales.

21. Código Penal para el Estado de Querétaro.⁴¹⁸

Con relación al tema de la responsabilidad penal de las entidades, este ordenamiento penal, por un lado, no la reconoce, sin embargo, en el catálogo de medidas de seguridad, les aplica la intervención, remoción, prohibición de realizar determinadas operaciones y su extinción. De tal manera, resulta discutible su contenido en el sentido de poder entenderlo como una real exclusión de responsabilidad o bien como una posibilidad dado el caso de resultar factible aplicarles medidas de seguridad, en los siguientes términos:

“Artículo 19. Las personas jurídicas colectivas no incurrir en responsabilidad penal.

⁴¹⁷ *Idem*

⁴¹⁸ Publicado en el Periódico Oficial del 23 de julio de 1987.

Los directores, gerentes, administradores, mandatarios o socios de una persona moral de derecho privado o social, que cometan un delito al amparo de su representación o en beneficio de la persona moral, serán sancionados individualmente.

Si la conducta constitutiva del delito hubiere sido realizada en virtud de un acuerdo votado por los socios, serán considerados como partícipes los que hubieran emitido su voto favorable. Los que estando presentes se hubieren abstenido u opuesto al acuerdo se considerarán encubridores si no denuncian los hechos.

Una vez que cause ejecutoria la sentencia, el Ministerio Público demandará la disolución y liquidación de la persona moral ante el órgano jurisdiccional, en los términos previstos en las leyes mercantiles y civiles⁴¹⁹.

Luego entonces, existe un reconocimiento de la materia en estudio.

22. Código Penal del Estado de Quintana Roo.⁴²⁰

Este Código Penal reconoce la posibilidad también de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en los siguientes términos:

“Artículo 18.- Cuando un miembro o representante de una persona jurídica colectiva, con excepción de las Entidades del Estado y Municipios, cometa algún delito con los medios que para tal objeto la misma persona jurídica colectiva le proporcione, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo o en beneficio de ésta, el juzgador impondrá en la sentencia, previo el juicio correspondiente y con la intervención del representante legal, las penas previstas por este Código para las personas colectivas, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas⁴²¹.”

Aplicándoles consecuencias jurídicas como la suspensión, disolución, prohibición de realizar ciertas actividades y la intervención, en términos del artículo 51, reconociendo como en los casos anteriores, la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

⁴¹⁹ *Idem*

⁴²⁰ Publicado en el Periódico Oficial del 29 de marzo de 1991, en vigor 15 días después de su publicación.

⁴²¹ *Idem*

Los directores, gerentes, administradores, mandatarios o socios de una persona moral de derecho privado o social, que cometan un delito al amparo de su representación o en beneficio de la persona moral, serán sancionados individualmente.

Si la conducta constitutiva del delito hubiere sido realizada en virtud de un acuerdo votado por los socios, serán considerados como partícipes los que hubieran emitido su voto favorable. Los que estando presentes se hubieren abstenido u opuesto al acuerdo se considerarán encubridores si no denuncian los hechos.

Una vez que cause ejecutoria la sentencia, el Ministerio Público demandará la disolución y liquidación de la persona moral ante el órgano jurisdiccional, en los términos previstos en las leyes mercantiles y civiles⁴¹⁹.

Luego entonces, existe un reconocimiento de la materia en estudio.

22. Código Penal del Estado de Quintana Roo.⁴²⁰

Este Código Penal reconoce la posibilidad también de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en los siguientes términos:

“Artículo 18.- Cuando un miembro o representante de una persona jurídica colectiva, con excepción de las Entidades del Estado y Municipios, cometa algún delito con los medios que para tal objeto la misma persona jurídica colectiva le proporcione, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo o en beneficio de ésta, el juzgador impondrá en la sentencia, previo el juicio correspondiente y con la intervención del representante legal, las penas previstas por este Código para las personas colectivas, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas⁴²¹.”

Aplicándoles consecuencias jurídicas como la suspensión, disolución, prohibición de realizar ciertas actividades y la intervención, en términos del artículo 51, reconociendo como en los casos anteriores, la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

⁴¹⁹ *Idem*

⁴²⁰ Publicado en el Periódico Oficial del 29 de marzo de 1991, en vigor 15 días después de su publicación.

⁴²¹ *Idem*

IV. Disolución.

Estableciendo en los artículos 71, 72, 73 y 74 las reglas para la aplicación de las sanciones. Por tanto, este ordenamiento reconoce esta posibilidad legal.

El Código Penal que se comenta establece que las personas morales que incurran en responsabilidad en los casos previstos en el mismo Código, la autoridad les impondrá en la sentencia algunas de las siguientes consecuencias jurídicas: Prohibición de realizar determinadas operaciones, intervención, suspensión y la disolución (artículo 70).

25. Código Penal para el Estado de Sonora.⁴²⁵

Con relación a la responsabilidad penal corporativa señala:

“Artículo 9. Cuando algún miembro o representante de una persona moral, de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o a beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente señalados por la ley decretar en la sentencia, cuando lo estime necesario para la seguridad pública, las medidas correspondientes que la misma ley autorice, sin perjuicio de la responsabilidad de los que hubieren incurrido en ella”⁴²⁶.

⁴²⁵ Publicado en el Periódico Oficial del 24 de marzo de 1994.

⁴²⁶ *Idem*

Imponiéndoles las siguientes consecuencias jurídicas: Disolución, suspensión, prohibición de realizar determinados negocios u operaciones y multas (Artículo 78). Reconociendo la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

26. Código Penal del Estado de Tabasco.⁴²⁷

Con relación al tema de estudio establece:

“Artículo 12. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica colectiva, con excepción de las entidades públicas, cometa algún delito usando medios que para tal objeto le proporcione la misma persona jurídica colectiva de modo que el delito resulte cometido a su nombre, bajo el amparo o en beneficio de aquélla, el juez impondrá en la sentencia, previo el procedimiento correspondiente y con intervención del representante legal, las consecuencias jurídicas previstas en este código independientemente de la responsabilidad de las personas físicas por los delitos cometidos”⁴²⁸.

Y serán sancionadas con la intervención, remoción, prohibición de realizar determinadas operaciones y la extinción (artículos 51, 52 y 53), respetándoles la garantía de audiencia, tomando las medidas necesarias para dejar a salvo los derechos de terceros (artículos 54 y 55).

27. Código Penal Para el Estado de Tamaulipas.⁴²⁹

Al igual que los anteriores Códigos Penales, éste también reconoce la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas:

“Artículo 58. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado,

⁴²⁷ Publicado en el Periódico Oficial del 22 de febrero de 1997, en vigor el 1 de mayo de 1997.

⁴²⁸ *Idem*

⁴²⁹ Publicado en el Periódico Oficial del 20 de diciembre de 1986., en vigor el 1 de de enero de 1987.

cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades les proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el Juez podrá, con audiencia de la persona moral, aplicar las sanciones previstas en el inciso i) del Artículo 45⁴³⁰.

Imponiendo la suspensión, disolución, intervención, prohibición de realizar ciertas actividades y la pérdida de los bienes objeto del delito como consecuencias jurídicas (Artículos 59, 60, 61, 62, y 63).

28. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala.⁴³¹

Con relación a nuestro tema de estudio, este ordenamiento jurídico establece:

“Artículo 10.- Cuando algún miembro o representante de alguna persona colectiva, o que se ostente como tal, con excepción de las instituciones estatales, cometa algún delito con los medios que para tal objeto aquella le proporcione, de modo que resulte ejecutado a su nombre, bajo su amparo o para su beneficio, el juez podrá decretar, en la sentencia, las medidas que la ley autoriza, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas.

Artículo 54. Si la empresa, sociedad o persona colectiva de que forme parte el acusado o a cuyo cuidado y dependencia prestaba el servicio al cometer el delito, incurrió en responsabilidad, estará a lo dispuesto en los artículos 64 y 65 de este Código⁴³².

Como consecuencias jurídicas para las entidades establece: La disolución, la suspensión y la publicación de la sentencia respectiva en el Registro Público de Comercio (Artículos 64 y 65).

⁴³⁰ *Idem*

⁴³¹ Publicado en el Periódico Oficial del 2 de enero de 1980.

29. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Veracruz.⁴³³

En un capítulo exclusivo para las personas morales (Décimo), establece:

“Artículo 31. Cuando una persona moral, con excepción de las instituciones del Estado, facilita los medios para la comisión del delito, de modo que éste resulte cometido a su nombre o bajo su amparo o en beneficio de ella, el juez con audiencia del representante legal de la misma impondrá en la sentencia las sanciones previstas por este Código, sin perjuicio de la responsabilidad individual por el delito cometido”⁴³⁴.

Como consecuencias jurídicas se les impondrán: La suspensión, disolución, prohibición de realizar ciertas actividades o negocios y la multa (Artículo 75). Aceptando la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

30. Código de Defensa Social del Estado de Yucatán.⁴³⁵

Por su parte, este ordenamiento jurídico establece en una forma muy completa los lineamientos para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, por lo que, reproducimos íntegramente todas las disposiciones penales que la regulan:

“Artículo 18. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica o de una sociedad, corporación, o empresa de cualquier clase, con excepción de las Instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades jurídicas le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el Juez impondrá en la sentencia las sanciones previstas por este Código, en cuanto a la persona moral, sin perjuicio de la responsabilidad individual de aquellos por el delito cometido.”⁴³⁶

CAPITULO VIII SUSPENSION O EXTINCION DE PERSONAS JURIDICAS COLECTIVAS

“Artículo 52. La suspensión o la disolución de sociedades a que se refiere el Artículo 18 de este Código sólo podrá decretarse en sentencia definitiva en virtud de pedimento del Ministerio

⁴³² *Idem*

⁴³³ Publicado en el Periódico Oficial el 13 de septiembre de 1980.

⁴³⁴ *Idem*

⁴³⁵ Publicado en el Periódico Oficial del 3 de diciembre de 1987, en vigor el 1 de enero de 1988.

⁴³⁶ *Idem*

Público y por motivos justificados de seguridad pública, siempre que en el proceso se compruebe que los actos delictuosos cometidos por los miembros o representantes legítimos de aquellos lo fueron con los medios o elementos propios de las mismas bajo su amparo y en su beneficio.

Artículo 53. Se entenderá para los efectos del artículo anterior, que existen motivos de seguridad pública, cuando la subsistencia de la sociedad implique la amenaza de que se continúen cometiendo los hechos estimados como delictuosos.

Artículo 54. La suspensión será por un término de uno a cinco años, a juicio del Juez.

Artículo 55. Decretada la suspensión o disolución, se notificará a los representantes de la sociedad afectada, para que, en el término prudente, que el Juez señale, cumplan la sanción.

Artículo 56. La suspensión significará que durante ella la sociedad afectada no podrá válidamente realizar nuevas gestiones, nuevos trabajos, nuevas empresas, ni contraer compromisos, ni adquirir derechos conforme a los fines para los que fue constituida. Sin embargo, mientras dure la suspensión, deberá cumplir todos los compromisos y podrá hacer efectivos los derechos adquiridos anteriormente.

Artículo 57. La extinción consistirá en la disolución y liquidación total de la persona jurídica colectiva, que no podrá volverse a constituir en forma igual o encubierta.

Artículo 58. Los socios o miembros de la sociedad afectada, ajenos totalmente al hecho o a los hechos delictuosos que dieron motivo a la suspensión o disolución, tendrán derecho de reclamar al socio o socios delincuentes los daños y perjuicios que les ocasionaren la suspensión o disolución.

Artículo 59. La sociedad, corporación o empresa, deberá ser sujeta a proceso, notificándose la resolución respectiva, por conducto de sus representantes legítimos, para que pueda ser objeto de las sanciones a que se refiere este capítulo.

Artículo 60. La suspensión o disolución será comunicada al Registro Público respectivo, para la anotación que corresponda y publicada en el "Diario Oficial" del Estado y del domicilio de la sociedad de que se trate.

CAPITULO IX INTERVENCION A LAS PERSONAS JURIDICAS COLECTIVAS

Artículo 61. La intervención consiste en remover a los administradores de la persona jurídica colectiva encargando su función temporalmente, a un interventor designado por el Juez. La intervención no podrá exceder de cinco años.

CAPITULO X PROHIBICION A LAS PERSONAS JURIDICAS COLECTIVAS

Artículo 62. Los Jueces podrán prohibir a las personas jurídicas colectivas la realización de determinadas operaciones o negocios, por un lapso hasta de diez años según lo amerite el caso.

CAPITULO VII DE LAS PERSONAS JURIDICAS COLECTIVAS

Artículo 88. Para la aplicación de las sanciones a las personas jurídicas colectivas, se observarán las siguientes reglas:

I. En los casos en que se decrete la extinción, por virtud de la sentencia quedará disuelta la persona jurídica colectiva y se procederá a su liquidación. El liquidador será nombrado por el Juez;

El liquidador procederá a cumplir todas las obligaciones de la persona jurídica colectiva, inclusive las responsabilidades derivadas del delito cometido, observando las disposiciones de la Ley sobre prelación de créditos conforme a la naturaleza de éstos y de la entidad objeto de la liquidación;

II Cuando se imponga la intervención, el Juez designará un interventor que tendrá todas las facultades y obligaciones correspondientes al órgano de administración de la persona jurídica colectiva y ejercerá privativamente la administración de la misma por todo el tiempo fijado en la sentencia;

El interventor podrá solicitar la declaración de concurso de la persona jurídica colectiva en los casos en que proceda, conforme a la ley;

III. La prohibición de realizar determinados negocios u operaciones se referirá exclusivamente a aquél o aquéllos que determine el Juez. La prohibición podrá ser hasta por diez años;

IV. En cuanto a las sanciones previstas por las fracciones VII, VIII y IX del Artículo 29 se aplicarán conforme a las reglas que este Código establece.

Las sanciones a que se refiere este artículo podrán imponerse a las personas jurídicas colectivas a juicio del Juez y en los términos del Artículo 18 de este Código en los casos exclusivamente de delitos contra la seguridad de los medios de transporte y de las vías de comunicación, delitos contra la fe pública, la economía, la salud pública, los ultrajes a la moral pública, delitos en materia de inhumaciones, los delitos contra el honor y los que atentan contra el patrimonio de las personas⁴³⁷.

Constituyendo este Código Penal, la regulación más completa que sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas encontramos en México.

⁴³⁷ *Idem*

31. Código Penal para el estado de Zacatecas.⁴³⁸

Finalmente, el Código Penal del Estado de Zacatecas también reconoce esta posibilidad en los siguientes términos:

“Artículo 9o. Cuando algún miembro o representante de alguna persona jurídica, o que se ostente como tal, con excepción de las instituciones estatales, cometa algún delito con los medios que para tal objeto aquélla le proporcione, de modo que resulte ejecutado a su nombre, bajo su amparo o para su beneficio, el juez podrá decretar, en la sentencia, previo el juicio correspondiente y con intervención del representante legal, las penas o medidas que la Ley autoriza, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido las personas físicas”⁴³⁹.

Las consecuencias jurídicas que se les impondrán corresponden a la Suspensión de las operaciones y la disolución de personas jurídicas (Artículo 50).

De tal manera, ilustramos los criterios anteriores de la siguiente forma:

⁴³⁸ Publicado en el Periódico Oficial del 17 de mayo de 1986.

⁴³⁹ *Idem*

CÓDIGOS PENALES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS EN MÉXICO.

Contemplan la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.	No contemplan la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas.
<ol style="list-style-type: none"> 1. Aguascalientes. 2. Baja California Sur. 3. Campeche; 4. Coahuila; 5. Colima 6. Chiapas; 7. Chihuahua 8. Distrito Federal; 9. Durango; 10. Guanajuato; 11. Guerrero 12. Hidalgo; 13. Michoacán; 14. Morelos; 15. Nayarit; 16. Nuevo León, 17. Oaxaca; 18. Puebla; 19. Quintana Roo; 20. Querétaro; 21. San Luis Potosí; 22. Sinaloa; 23. Sonora; 24. Tabasco; 25. Tamaulipas; 26. Veracruz; 27. Yucatán y; 28. Zacatecas. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Baja California; 2. Estado de México y; 3. Jalisco.

2. AUTORIDADES QUE EJERCEN ATRIBUCIONES DE CONTROL Y VIGILANCIA EN MATERIA FINANCIERA.

El Gobierno federal, a través del Congreso de la Unión, de conformidad con las facultades que le otorga el artículo 73, fracción X de la Constitución y el Poder Ejecutivo federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de la que a su vez depende la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, como organismo desconcentrado y, el Banco de México con su autonomía conforman el grupo responsable de control y vigilancia en materia financiera. En este apartado mencionaremos solamente las facultades que jurídicamente se les ha conferido a estas instituciones en materia de control y vigilancia de instituciones financieras.

A. Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Creada el 4 de octubre de 1821, "a raíz de la consumación de la Independencia, su denominación cambió posteriormente por la de Secretaría de Hacienda y Crédito Público y Comercio; la última palabra fue suprimida con posterioridad y desde fines del siglo pasado se le conoce como Secretaría de Hacienda y Crédito Público"⁴⁴⁰.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público es el órgano más importante del Gobierno Federal en materia financiera, a ella corresponde aplicar, ejecutar e interpretar a efectos administrativos los diferentes ordenamientos que sobre la materia existen, entre los que se encuentran los que ya mencionamos en el apartado anterior. Asimismo, le corresponde dar orientación de la política

⁴⁴⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, 9ª edición, Porrúa, México, 1990, pág. 173.

financiera y crediticia a todas las instituciones que conforman el sistema Financiero Nacional, acorde con los lineamientos que señale el Ejecutivo Federal.

Conforme al artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, le corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

“I. Proyectar el Plan Nacional de Desarrollo y, elaborar con la participación de los grupos sociales interesados, el Plan Nacional correspondiente;

IV. Dirigir la política monetaria y crediticia;

VI. Realizar o autorizar todas las operaciones en que se haga uso del crédito público;

VII. Planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario mexicano del país que comprende el Banco Central, a la Banca Nacional de Desarrollo y las demás instituciones encargadas de prestar el servicio de banca y crédito;

VIII. Ejercer las atribuciones que le señalen las leyes en materia de seguros, fianzas, valores y de organizaciones y actividades auxiliares del crédito;

XXV. Las demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos”⁴⁴¹.

Es a esta dependencia del Ejecutivo Federal, a la que se le han otorgado las facultades más importantes para aplicar, interpretar y ejecutar a efectos administrativos los ordenamientos que sobre materia financiera se encuentran vigentes. Para el desempeño de tales atribuciones encomendadas, la dependencia cuenta con toda la estructura orgánica necesaria, constituyendo una autoridad de suma importancia al respecto. De tal manera, su competencia financiera se encuentra regulada prácticamente en todas las leyes del Sistema Financiero Mexicano.

⁴⁴¹ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Artículo 31.

B. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

En cuanto a sus antecedentes, no existen en el siglo pasado los de algún organismo que pueda considerarse desarrolladora de las funciones que actualmente lleva a cabo la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Fue hasta 1904 cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, creó la Inspección General de Instituciones de Crédito y Compañías de Seguros, que ejercía sus funciones a través del inspector general y de varios interventores, pero, hasta 1924 se creó propiamente la Comisión Nacional Bancaria según decreto del 24 de diciembre de 1924, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre del mismo año.

Tal organismo, se ha regulado por las siguientes disposiciones: Por la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios (7 de enero de 1925), Reglamento de Inspección y vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito (9 de febrero de 1935), Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria (14 de enero de 1937), Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (31 de mayo de 1941), Ley Reglamentaria del servicio Público de Banca y Crédito (14 de enero de 1985), Ley general de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (14 de enero de 1985), y a partir del 16 de julio de 1990 en la Ley de Instituciones de Crédito. Su naturaleza jurídica corresponde a un: "Órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público"⁴⁴², la cual, tiene entre otras facultades las de control y vigilancia de la siguiente forma:

"La inspección se sujetará al reglamento que al efecto expida el ejecutivo Federal y se efectuará a través de vistas que tendrán por objeto: revisar, verificar, comprobar y evaluar los

⁴⁴² Ley de Instituciones de Crédito. Artículo 125.

recursos, obligaciones y patrimonio, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y en general, todo lo que pudiendo afectar la posición financiera y legal, conste o deba constar en los registros, a fin de que se ajusten al cumplimiento de las disposiciones que las rigen y a las sanas prácticas en la materia.

Las visitas podrán ser ordinarias, especiales y de investigación. Las primeras se llevarán a cabo de conformidad con el programa anual que apruebe el Presidente de la Comisión, las segundas se practicarán siempre que sea necesario a juicio del Presidente para examinar y en su caso, corregir situaciones especiales operativas y las de investigación que tendrán por objeto aclarar una situación específica⁴⁴³.

“La vigilancia consistirá en cuidar que las instituciones cumplan con las disposiciones de esta Ley y las que deriven de la misma y, atiendan las observaciones e indicaciones de la Comisión, como resultado de las visitas de inspección practicadas.

Las medidas adoptadas en ejercicio de esa facultad serán preventivas para preservar la estabilidad y solvencia de las instituciones y normativas para definir criterios y establecer reglas y procedimientos a los que deban ajustar su funcionamiento, conforme a lo previsto en esta ley⁴⁴⁴.

La inspección consistirá, por tanto, en la revisión y observación de las actividades, en este caso concreto de las instituciones financieras, para asegurar que se ajustan en sus operaciones a las disposiciones legales que les son aplicables. “Tal inspección puede ser de dos tipos: La preventiva y la represiva, y su objeto es controlar y comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales mediante la práctica de visitas, el examen de expedientes y documentos y la vigilancia⁴⁴⁵. De tal manera, la inspección financiera tiene por objeto: La debida observancia del régimen jurídico que norma el buen funcionamiento del sistema financiero mexicano, realizando las revisiones periódicas que marcan las leyes, a través de auditorías contables y financieras respecto de las

⁴⁴³ *Ibidem* Artículo 133.

⁴⁴⁴ *Idem* Artículo 134.

⁴⁴⁵ MARTÍNEZ LÓPEZ, Luis, Derecho Fiscal, Porrúa, México, 1959, pág. 59, en BERNAL FLORES, Alejandro, Procedimientos de auditoría aplicables a las operaciones de crédito de las arrendadoras financieras, estudios comerciales, México, 1996, pág. 31 y; en Boletín estadístico sobre operaciones de crédito, Comisión Nacional Bancaria, Dirección de estadística, México, 1997, pág. 28.

operaciones que realizan, con el claro objetivo de proteger los intereses del público inversionista⁴⁴⁶.

C. Banco de México.

Respecto de los antecedentes de esta institución, “a nivel internacional no existió una idea definida acerca de la Banca Central, sino hasta principios del siglo XX”⁴⁴⁷. Existe una coincidencia en el sentido de considerar que su origen se remonta a la creación del “Banco de Inglaterra en 1694, mediante una suscripción pública motivada por la necesidad de fondos de Guillermo III al acceder al trono para continuar con la guerra contra Luis XIV de Francia. En aquella época el crédito de que gozaba la monarquía real era muy bajo, debido al descrédito que tenía su antecesor Carlos II, al no cumplir con sus compromisos económicos, por tanto, los banqueros se rehusaban a prestar el dinero necesario: William Paterson, comerciante escocés radicado en Londres, hizo una propuesta en el sentido de fundar un banco; dicha propuesta fue apoyada fundamentalmente el Parlamento por Carlos Montagu y un grupo de comerciantes de la “city” encabezados por Michael Godfrey. El 25 de abril de 1694 se aprobó una ley que establecía la designación de comisionados

⁴⁴⁶ Ley de Instituciones de Crédito. Artículo 125. “La Comisión Nacional Bancaria...tendrá entre otras facultades y deberes siguientes:

- I. Realizar la inspección y vigilancia, e imponer las sanciones que conforme a ésta y otras leyes le competen;
- II. Fungir como Órgano de consulta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en los términos que la ley lo determine;
- IV. Emitir las disposiciones necesarias para el ejercicio de las facultades que la ley otorga y para el eficaz cumplimiento y de los reglamentos que con base en ella se expidan, así como coadyuvar, mediante la expedición de disposiciones e instrucciones a las instituciones de crédito, con la política de regulación monetaria y crediticia que compete al Banco de México, siguiendo las instrucciones que reciba del mismo.
- IX. Proveer lo necesario para que las instituciones de crédito cumplan debida y eficazmente las operaciones y servicios concertados con los usuarios del servicio de banca y crédito y las sociedades a que se refiere el artículo 88 de esta ley con los compromisos contraídos;
- X. Imponer las sanciones administrativas por infracciones a ésta y las demás leyes que regulan las actividades, instituciones y personas sujetas a su inspección y vigilancia, así como las disposiciones que emanen de ellas. Tales sanciones podrán ser, a juicio de la Comisión, amonestaciones u otras que establezcan las mencionadas leyes y disposiciones;

para recibir una suscripción pública por mil doscientas libras e incorporar a los suscriptores en una compañía denominada “el gobernador y la Compañía del Banco de Inglaterra”⁴⁴⁸.

Con el tiempo el Banco de Inglaterra se convertiría en un Banco de emisión, la cual, establecía la emisión de billetes por una cantidad fija, que formalmente requerían de una cobertura de valores del Estado, mientras que los billetes emitidos en exceso de esa cantidad, debían ser respaldados en su totalidad por oro y plata. En México, hay autores que remontan los antecedentes de esta institución hasta la acuñación de moneda en la época de la colonia, sin embargo, en opinión de Miguel Acosta, “el primer antecedente legal del Banco de México, como institución central reguladora de la circulación monetaria y del valor relativo a la unidad de cambio, es el Decreto de 3 de abril de 1916, en el que el Gobierno Constitucionalista creó la Comisión Monetaria, que absorbió las funciones de la antigua Comisión de Cambio y Moneda, establecida en 1905. El 5 de febrero de 1917 al promulgarse la Constitución vigente, dentro del artículo 28 relativo a la prohibición de los monopolios, se incluyó como excepción la acuñación de monedas y emisión de billetes, que debía hacerse por el Banco del Estado. A fines de 1917, el Ejecutivo presentó al Congreso de la Unión la iniciativa de Ley Orgánica del Banco único de Emisión, junto con otra relativa a una ley de Instituciones de Crédito, en la discusión de los proyectos hubo diferencias en cuanto a organizar el banco en forma de sociedad anónima y con participación directa de los

La Comisión Nacional Bancaria en el ejercicio de sus funciones de inspección y vigilancia, respecto de las operaciones que las instituciones de crédito lleven a cabo en términos de la Ley del Mercado de Valores, establecerá los mecanismos de coordinación necesarios con la Comisión Nacional de Valores, para el eficaz cumplimiento de las disposiciones en la materia.

⁴⁴⁷ KOCK, M. Banca Central. Traducción española, Fondo de Cultura Económica, México, 1964, pág. 230.

⁴⁴⁸ VILASECA MARCET, José, citado por DE ITURBIDE, Aníbal, La Banca, breve ojeada histórica, pág. 230. En ACOSTA ROMERO, Miguel, Derecho Bancario, Porrúa, México, 1995. Pág. 220.

accionistas en su administración, o bien como Banco del Estado, con fondos públicos exclusivamente ny manejados solamente por el Gobierno”⁴⁴⁹.

Fue hasta el Gobierno del Presidente Plutarco Elías Calles, cuando se formó una comisión que redactó en definitiva la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley del Banco de México y sus estatutos el 28 de agosto de 1925, promulgándose en esa fecha la Ley que creó el Banco de México S.A., iniciando sus actividades el 1 de septiembre de 1925, teniendo por objeto:

1. Emitir billetes;
2. Regular la circulación monetaria en la República, los cambios sobre el exterior y las tasas de interés;
3. Redescantar documentos con carácter mercantil;
4. Encargarse del servicio de Tesorería del Gobierno federal y;
5. En general efectuar operaciones bancarias.

A partir de las reformas constitucionales al artículo 28, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 23 de diciembre de 1993, observamos una nueva configuración del Banco de México, dentro de las tendencias predominantes a nivel mundial referentes a la autonomía de la institución. De tal manera el 1 de abril de 1994, entró en vigor la nueva Ley del Banco de México, como un instrumento jurídico que simplifica a su antecesora y es reglamentaria de los artículos 28 y 73 fracción X de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Esta nueva ley hace un énfasis en la capacidad que tiene esta institución para evitar desequilibrios económicos y contribuir a estabilizar la inflación, debiendo proveer a la economía del país de moneda nacional, procurando la estabilidad del poder adquisitivo de dicha moneda, además de

⁴⁴⁹ *Ibidem* pág. 223.

promover el sano desarrollo del sistema financiero y propiciar el buen funcionamiento de los sistemas de pagos. Desempeñara las siguientes funciones:

“I. Regular la emisión y circulación de la moneda, los cambios, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos;

IV. Fungir como asesor del Gobierno Federal en materia económica y, particularmente financiera.”⁴⁵⁰

El Banco de México podrá expedir disposiciones sólo cuando tengan por propósito la regulación monetaria o cambiaria, el sano desarrollo del sistema financiero, el buen funcionamiento del sistema de pagos o bien, la protección de los intereses del público, con la clara intención de preservar la efectividad de las normas de orden público establecidas en la misma ley y, en su caso, imponer las multas a las instituciones que realicen operaciones contrarias a las disposiciones mencionadas. Fungiendo, por tanto, como otra autoridad que debe observar por el buen funcionamiento que desempeñen las Instituciones Financieras del país.

⁴⁵⁰ Ley del Banco de México, D.O.F. 23 de diciembre de 1993: Artículo 7.

**AUTORIDADES QUE EJERCEN EL CONTROL Y
VIGILANCIA DE LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS EN
MÉXICO.**

SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES.

BANCO DE MÉXICO

Los principios que estas instituciones deben de salvaguardar son los siguientes:

1. **PROTECCIÓN DE LOS INTERESES DEL PÚBLICO.**
2. El desarrollo de las sanas prácticas financieras.
3. Equilibrio del sistema financiero nacional.
4. Procurar el sano crecimiento de la economía nacional.

CAPÍTULO CUARTO

LA PERSONA JURÍDICA ANTE EL DERECHO PENAL MEXICANO

1. La problemática.

La problemática que en la actualidad observamos, derivado de la globalización mundial ha originado el nacimiento de nuevas formas para la realización de conductas ilícitas cada vez más elaboradas en cuanto a su planeación y ejecución⁴⁵¹. De aquí que el tema del delincuente, día con día revista de una trascendental importancia para el Derecho Penal: “En la evolución de los delitos, lo mismo ocurre con el desarrollo de las formas de asociación para favorecer el alcance de los objetivos sociales cada vez más amplios y complejos, de nuevo van de la mano la fisiología y la patología sociales. El desarrollo de nuevas e interesantes formas de organización deliberada es uno de los rasgos característicos de la sociedad moderna, el derecho ha debido marchar de prisa para corresponder a las necesidades y posibilidades emergente”⁴⁵². Continúa señalando Sergio García: “...los criminólogos advierten sobre la diferencia entre los delitos llamados convencionales o tradicionales, que suelen coincidir con los naturales y, los denominados evolucionados o modernos entre los que se recogen diversos crímenes artificiales y las nuevas formas de los delitos naturales. Obviamente, hay crímenes fronterizos, que se realizan en ambos espacios: Toman

⁴⁵¹ Para autores como Denis Szabo, profesor de la Universidad de Montreal y miembro de la Sociedad Real de Canadá, el cambio tecnológico constituye un claro factor criminógeno en virtud de propiciar una nueva cultura y una nueva mentalidad en los miembros de la sociedad, sobre todo a partir de la era de las computadoras y de la comunicación vía internet. Véase “El delito y la justicia en el año 2000,” Revue internationale de criminologie et police technique, Volume XLIV, No 3, juillet-septembre, Francia, 1991, pág.280.

⁴⁵² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Delincuencia organizada, “Antecedentes y regulación penal en México,” Prólogo de Olga Islas de González Mariscal, Porrúa-U.N.A.M. México, 1997, pág. 4.

elementos de la delincuencia tradicional y de la criminalidad moderna. Aquí, como en tantas otras cosas, las fronteras son apenas un lindero relativo”⁴⁵³.

Efectivamente, las concepciones tradicionales acerca del delito se han transformado, han cambiado y adquieren una nueva presentación ocasionando una evolución en la teoría del delito. Esto es, los temas cruciales que enfrenta la política criminal en la actualidad son entre otros: Los límites del Derecho Penal, los límites de la reforma al derecho, la forma de enfrentar a los delincuentes, la criminalidad transnacional organizada. Este dinamismo criminal, desde luego, es importante para el presente estudio ya que la delincuencia enmascarada detrás de la persona jurídica, si bien es cierto tiene antecedentes históricos, es en la actualidad cuando más severamente se ha manifestado. Así observamos que el delincuente violento, el cual, ha sido el principal personaje en las historias de homicidios, ha dejado su lugar al delincuente ingenioso, frío y calculador, que sin el uso de la violencia, comete las conductas delictivas de mayor impacto que dañan no solamente a una persona en lo individual, sino a toda una sociedad lesionando bienes jurídicos de gran importancia como la vida, la salud, el patrimonio entre otros.

De tal forma, esta transformación implica la necesidad de considerar que la criminalidad moderna ofrece una gama de posibilidades: “Desde el crimen cometido por una sola persona hasta el delito cometido por medio de organizaciones sociales sumamente elaboradas, como son las empresas industriales, comerciales o financieras, en donde la empresa es una forma culminante en la aportación y administración colectiva de recursos de diverso género para obtener determinados objetivos sociales, vinculados con la producción de bienes y la prestación de servicios, alcanzando

⁴⁵³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Op. cit.* pág. 2.

un amplio campo de desarrollo en el ámbito nacional e internacional. Entidades que actualmente son utilizadas o adoptadas para la comisión de delitos. Con relación a las personas morales, el Derecho Penal no puede mantenerse a distancia de las actividades ilícitas realizadas por los directivos, socios o agentes de la persona colectiva, que de esta suerte causan daño o ponen en peligro a otros sujetos. Por ello, una razón de política penal, o mejor aún, de política social, el orden jurídico estatuye ciertas consecuencias punitivas sobre la persona colectiva, ya que, la delincuencia organizada puede revestir la figura de una persona moral, y no es extraño que así lo haga o se valga de ella para el manejo de los productos u objetos del delito, en los supuestos, muy frecuentes, de que tal organización persiga propósitos de lucro”⁴⁵⁴.

Hay quienes consideran que en la actualidad, “se puede percibir una fuerte tendencia, proveniente del Derecho Penal económico y ambiental, a prever la punibilidad de empresas económicas como corporación. Se hace referencia al significativo papel que tales empresas asumen en la vida de hoy y, al aumento de los casos en los cuales la empresa en su conjunto aparece como el verdadero autor, así como también se toma en cuenta la enorme magnitud de muchas empresas económicas, en las cuales, existe dificultad en la identificación del autor individual, o los autores individuales, dentro de la misma entida.”⁴⁵⁵ De tal manera, la necesidad social, política y económica para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, atiende a la problemática criminal actual a la que nos enfrentamos cotidianamente. Esto es, se “propicia que la tendencia de las reformas penales se proyecte en la última década del siglo XX, sobre la base de una revisión de los

⁴⁵⁴ *Ibidem* pág. 31.

⁴⁵⁵ HIRISCH, Hans, “La cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de personas,” Anuario de Derecho Penal y ciencias penales, Septiembre-octubre, tomo XLVI, fasc. III, Ministerio de Justicia, España, 1993, pág.1101 y; en FARIA COSTA, José, “Contributo per una legittimazione della responsabilità penale delle persone giuridiche,” Rivista italiana di diritto e procedura penale, nuova serie, anno XXXVI, fasc. 4, ottobre-dicembre, Giuffrè editore, Italia, 1993, pág. 1239.

conceptos penales tradicionales, para integrar componentes en una búsqueda de un sistema penal más eficiente, con la introducción de figuras, fórmulas, conceptos e instituciones jurídicas que en buena medida aluden a una constante regional y, en su caso, mundial”⁴⁵⁶.

Por otro lado, enfocando este problema en el sistema financiero mexicano, a partir de 1994, se han evidenciado una serie de hechos realizados por las instituciones que conforman dicho sistema (Lavado de dinero, el problema crediticio, anatosismo, refinanciamiento automático, altas tasas de intereses, etcétera), que han culminado en el quebrantamiento del mismo, en perjuicio, desde luego, del interés público, sin que existan los medios eficaces de control y vigilancia que protejan tales intereses, sancionando con todo rigor la actuación en cierta forma “fraudulenta” de las entidades financieras. También observamos, como el papel que juega el orden jurídico mexicano y las autoridades que ejercen el control y vigilancia en esta materia, no ha sido el más útil y eficiente, pues como atinadamente lo ha señalado Pedro Zamora (Vice-presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en este momento), a propósito de la detención del banquero Jorge Lankenau Rocha: “El problema del sistema bancario, es un problema de derecho, a los bancos no se les puede encarcelar...”⁴⁵⁷ Luego entonces, la misma autoridad encargada de vigilar y sancionar a las instituciones financieras de nuestro país, ha reconocido su incapacidad para controlar a tales entidades. De aquí nace la preocupación para proponer un sistema jurídico más útil y eficiente que en todo momento proteja los intereses públicos, sustentado en la figura del Derecho Penal, como un instrumento, preventivo, sancionador y ejemplificador que combata con toda eficacia la tremenda impunidad que ha sumergido al país en un abismo de \$552,000 millones de pesos. “Sin

⁴⁵⁶ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, “La política criminal mexicana en los umbrales del siglo XXI,” Conferencia impartida en el Congreso Iberoamericano de Derecho Penal, México, 1998.

la responsabilidad criminal corporativa, muchos crímenes como los financieros, serían insuficientemente sancionados porque la talla y estructura de las corporaciones hacen imposible la adecuada responsabilización individual⁴⁵⁸.

PROBLEMÁTICA QUE SE PRESENTA ACTUALMENTE, LA CUAL, SIRVE DE BASE PARA PROPONER QUE SE RESPONSABILICE PENALMENTE A LAS PERSONAS JURÍDICAS EN MÉXICO. (INSTITUCIONES FINANCIERAS).

- | |
|---|
| 1. La globalización económica y comercial |
| 2. Desarrollo de nuevas y elaboradas formas de asociación. |
| 3. Desarrollo de nuevas y elaboradas formas para cometer delitos. (delincuencia organizada). |
| 4. El impacto económico que causan las grandes empresas derivado de sus imponentes infraestructuras a nivel mundial. |
| 5. El avance tecnológico en los medios de comunicación. |
| 4. Ineficiencia del orden jurídico y de las autoridades que ejercen el control y vigilancia sobre todo en materia económica. |

2. Posibilidad de que las personas jurídicas cometan delitos.

a. La voluntad.⁴⁵⁹

Existe un amplio sector doctrinal que señala que “los individuos en una esfera de libertad y autonomía, que les permite regular sus propios intereses en sus relaciones con terceros, la voluntad, puede crear válidamente, relaciones normativas obligatorias y puede asimismo, crear derechos y situaciones jurídicas a favor o en contra de los autores del acto que se haya

⁴⁵⁷ ZAMORA SÁNCHEZ, Pedro, “El caso Jorge Lankenau,” Conferencia impartida en la Facultad de Derecho de la U.N.A.M., noviembre de 1997, México, 1997.

⁴⁵⁸ BAJKOWSKI, Sean, “Corporate Criminal Liability,” *American Criminal Law Review*, volume 34, winter 1997, number 2, Geroge Town University Law Review, U.S.A., 1997., pág. 445.

celebrado”⁴⁶⁰. Efectivamente, es la voluntad del sujeto la que va a determinar la existencia del acto jurídico realizado y, si el individuo es capaz de delinquir se debe, por una parte, a que puede querer el hecho delictivo y, por otra parte puede ejecutarlo mediante sus órganos. Consideramos que en el caso de las personas jurídicas, ocurre lo mismo. El problema radica entonces, en considerar la voluntad social:

Gramaticalmente hablando, entendemos por voluntad: “La intención de realizar algo, la libertad para obrar o para manifestarse”⁴⁶¹. Esto es, el elemento psíquico inherente, natural y propio del ser humano que dirige su conducta en diferentes planos de la vida del hombre. Esta voluntad desde una perspectiva jurídica debe reunir una serie de requisitos como la autonomía que le permite realizar los fines queridos, pero, también debe sujetarse a ciertos límites como el orden público y las buenas costumbres. Asimismo, para que la voluntad pueda producir efectos es necesario que se dé a conocer, saliendo al mundo exterior en sus diversas manifestaciones, lo que hace suponer dos momentos:

1. La voluntad de querer realizar una determinada conducta y;
2. La voluntad de manifestar la conducta que se quiere a través de los medios adecuados para tal efecto.

⁴⁵⁹ Por no constituir el objeto del presente apartado un estudio propiamente de la voluntad *in genere*, mencionaremos esta figura en forma genérica para que enseguida profundicemos sobre la voluntad de las personas jurídicas para efectos penales.

⁴⁶⁰ GALINDO GARFIAS. *Op.cit.* pág. 221.

⁴⁶¹ Diccionario Larousse de la lengua española, ediciones Larousse, México, 1997, pág. 627.

De tal manera, la voluntad requiere de una intención y, de su manifestación al mundo exterior. Esto es, el sujeto activo desea una determinada conducta, después la manifiesta queriendo su resultado, el cual, puede ser bueno o malo, lícito o ilícito, sin embargo, es el elemento volitivo el que lo mueve para su realización. En el caso de las personas físicas, no existe problema alguno, pero, para las personas jurídicas se complica la cuestión de la voluntad, pues, ¿resulta lógico pensar que éstas tienen voluntad?: “Es fácilmente comprensible el orden de ideas que conduce a la personificación de las entidades: El carácter esencial de las personas jurídicas es el estar dotadas de voluntad, la cual, presupone un fin a cuya realización está encaminada, es decir, la existencia de un fin común que realizar implica una voluntad y, ésta, a su vez una persona. Ahora bien, tal razonamiento, desde el punto de vista de la lógica es inconsistente. Pero la vida no se cuida siempre de la lógica y el derecho se acomoda a las exigencias de la vida social, concuerden o no con la lógica. Por lo demás, tampoco es lógicamente absurdo atribuir personalidad a seres diversos de los hombres; ello es, esencialmente un problema de técnica jurídica. Cualquiera que sea la génesis de la tesis, siendo la personalidad jurídica creación del derecho, bien puede atribuirle a las personas jurídicas, si con ello resulta más fácil la construcción del orden jurídico.”⁴⁶² Luego entonces, si el orden jurídico le reconoce una voluntad a las personas jurídicas, ésta puede manifestarse conforme a los medios que la misma ley le señale,⁴⁶³ Ahora bien, esta voluntad colectiva deberá también manifestarse conforme a las reglas de su competencia, dentro de la órbita de sus atribuciones y, en la esfera de la actividad o los negocios de la entidad, de tal forma, se constituye en una voluntad social condicionada al fin colectivo.⁴⁶⁴

⁴⁶² MANTILLA MOLINA, Roberto, Derecho Mercantil, Porrúa, México, 1990, pág. 208.

⁴⁶³ Señala el artículo 27 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal:

“Artículo 27. Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.”

⁴⁶⁴ También señala el mismo Código Civil vigente:

Desde una perspectiva eminentemente civil o de derecho privado, el problema se encuentra resuelto, pero, en el ámbito penal la posibilidad de que las personas jurídicas cometan delitos y, por tanto, sean susceptibles de ser responsabilizadas penalmente atiende en primer lugar al problema de la voluntad corporativa, la cual, ha sido considerada de la siguiente manera: "La persona colectiva real, es un ente dotado de voluntad propia, distinta de la de los individuos que lo componen, tiene capacidad de querer y obrar, por tanto, puede ejecutar actos lícitos y cometer delitos"⁴⁶⁵. "Las personas morales, como seres inmateriales, necesitan órganos para actuar en el mundo exterior. Estos órganos son de dos clases: los que le sirven para expresar su voluntad, y aquéllos de que se vale para obrar. Los órganos de estas personas jurídicas son siempre personas físicas o grupos de personas. Si la agrupación está dotada de voluntad y de órganos, nada le impide querer un acto previsto y reprimido por la ley penal y ejecutarlo. No es ya la posibilidad, sino la extensión de la capacidad delictiva lo que puede prestarse a controversia"⁴⁶⁶. Esto es, la persona jurídica al tener un reconocimiento expreso por parte del orden jurídico respecto de su personalidad propia, también lo tiene respecto de su voluntad, es decir, la entidad tiene autonomía jurídica para realizar actos con plena validez y querer asimismo los resultados de tal conducta, claro está, si bien es cierto no concebimos la voluntad social igual que la individual en el sentido real de su funcionamiento en comparación al ser humano, si consideramos que el orden jurídico puede reconocer la conciencia colectiva de las entidades expresada y manifestada a través de sus órganos como ocurre en la persona física. Luego entonces, para que el delito pueda atribuirse a la

"Artículo 26. Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución."

"Artículo 28. Las personas morales se regirán por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos."

⁴⁶⁵ GIERKE. *Op.cit.* pág. 181.

⁴⁶⁶ *Idem*

persona jurídica, debe ser cometido por un órgano de ella, y haber obrado éste dentro de la órbita de sus funciones, ya que, cuando actúa fuera de ella, sólo compromete su responsabilidad personal.

La persona jurídica por medio de sus órganos expresará la voluntad social reconocida como tal por el orden jurídico:

- “1. El hecho debe haberlo cometido un órgano de la persona colectiva;
2. Es preciso que el órgano haya obrado dentro de los límites de sus facultades, conforme a las reglas de su competencia, y observando las formalidades corporativas;
3. Se requiere no sólo que el delito haya sido ejecutado por el órgano encargado de obrar, sino que haya sido querido por el que expresa la voluntad del grupo”⁴⁶⁷.

Ha de ser un órgano y no un representante, la cuestión de hecho que debe dejarse a la apreciación de los Tribunales teniendo en cuenta, sin embargo, que el órgano es el individuo o grupo de individuos encargados de adoptar una decisión en nombre de la persona jurídica. La competencia o funciones del órgano están determinados y limitados por la Ley o los estatutos, por lo que, en principio es difícil concebir la idea de que puedan cometer delitos y, si el órgano lo realizara, no será imputable a la persona jurídica, sino al autor material.

⁴⁶⁷ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág.225.

Ahora bien, si el orden jurídico delimita a la persona jurídica un círculo de acción, estas funciones pueden ser cumplidas correcta o incorrectamente, con habilidad y torpeza y, no hay razón para imputar también a la corporación los actos incorrectos que pudieran ejecutar sus órganos, aunque se encuentren en oposición con la ley penal. Para que exista delito de la persona jurídica la voluntad de delinquir ha de estar contenida en una deliberación del órgano competente, como el consejo, asamblea, directorio, etc. Las personas jurídicas no están autorizadas por el Estado más que para la persecución de un fin determinado, el cual, asegura la solidez de la agrupación, orientándola en una dirección hacia dicho fin. Es decir, bajo una perspectiva realista, gozan de una capacidad completa, análoga a la de los individuos, salvo, en lo relativo a los derechos incompatibles con su naturaleza inmaterial. El principio de especialidad no es contrario a la capacidad civil de la agrupación sino una medida de policía, tomada esta expresión en el sentido de la organización, de buen orden y, no influye sobre la capacidad delictiva, es decir, la validez de los contratos que realice la persona jurídica no dependerá de su concordancia con el fin colectivo. Así como el acto desventajoso no deja de ser obra suya, ¿por qué no ha de ocurrir igual con el acto delictivo?⁴⁶⁸

De tal manera, si pueden las empresas contratar préstamos con interés, favorable o desfavorable, ¿no han de poder realizar préstamos usurarios y hacerse culpables del delito de usura habitual? Sin duda, la personalidad de las agrupaciones, lo mismo que la de los individuos, no existe para que éstas delincan, pero esto no obsta a que unos y otros puedan cometer delitos. Las personas jurídicas no pueden perpetrar toda clase de delitos, de igual manera no pueden poseer derechos incompatibles con su naturaleza inmaterial, por tanto, las entidades pueden cometer cierto tipos

⁴⁶⁸ *Ibidem* pág.241 y S.S.

de delitos sobre todo de carácter patrimonial y, ser responsables de ellos, sea como autores o como cómplices.

Por otro lado, hay quienes señalan respecto de la voluntad de las personas jurídicas que: “El paralelo psíquico-individual va entre paréntesis. La asociación se reúne (conciencia social), inscribe asuntos en la orden del día (la atención y sus objetivos), discuten entre sí, encarnados en individuales inteligencias, los motivos sociales (deliberación), se toman acuerdos (decisión o resolución), hacen ejecutar acuerdos (ejecución), no hay delito. Supongamos que no existe todavía la voluntad imputable, ¿se negará ante los resultados criminales, que hay una causa temible? El punto de vista pragmático es indiscutible. Si el acuerdo era de fraude o de homicidio y, se ejecutó, ¿quién se obstinaría en incomprender esa capacidad social criminal? Para oponerlas a la doctrina de la ficción, ya no precisamos fórmulas de personalidad real, ni de voluntad real, como predicado coherente de la existencia de las personas sociales. Nos basta con la teoría del resultado real. Por tanto, es admisible la teoría de la capacidad criminal corporativa, pues, las personas jurídicas, basado en el peligro que representan desista del propósito delictivo y, debido a la mayor eficacia por la pluralidad de agentes o ejecutores de la acción social delictuosa”⁴⁶⁹. De tal manera, la voluntad corporativa puede reunir elementos objetivos y subjetivos para ser imputados penalmente.

Ahora, hay también quien considera que el elemento volitivo pasa a un segundo término, lo que interesa es propiamente el hecho delictivo: “El concepto social del delito, no requiere ya el concurso de la voluntariedad. Cuando el hecho criminal se produce, la sociedad no pregunta si fue

⁴⁶⁹ SALDAÑA, Quintiliano. *Op. cit.* pág. 54 y S.S.

cometido voluntariamente, le basta que haya sido cometido y, busca la adecuación de una medida penal, de una sanción, de una represión, de una corrección, de una forma cualquiera tendiente a destruir los efectos del delito, a corregir al culpable, a reparar el daño causado. La objeción basada en la voluntariedad podrá, oponerse a la escuela germánica, pero no a la francesa, que prevé una pena corporativa y una pena individual plus-aplicada, distinguiendo según los grados diferentes de participación. Como elementos esenciales para la existencia de la responsabilidad penal corporativa, se requiere: 1. La existencia legal de la corporación, sólo puede ser criminalmente responsable una persona jurídica legalmente constituida. 2. El acuerdo punible ha de proceder de la junta, consejo de administración, organismo directivo u órgano representativo de la corporación; 3. La transgresión ha de resultar perpetrada a nombre de la corporación y, en interés, exclusivo o preferente de la entidad; 4. La responsabilidad penal de la entidad corporativa no excluye, sino que, por el contrario supone la responsabilidad criminal independiente de los directores, gerentes, administradores, electores o votantes de los acuerdos o de los actos declarados punibles. La responsabilidad de esos directores o administradores o miembros debe estar con relación a la participación de cada uno y, conforme a las circunstancias que concurren; 5. La responsabilidad penal corporativa debe limitarse a determinados delitos. Solamente pueden imputarse a las personas jurídicas aquellos delitos compatibles con su naturaleza y que entren en la órbita de las funciones de la asociación. No sería responsable, por ejemplo, de un homicidio cometido por su presidente o los miembros de su directorio, aunque sea en el ejercicio de sus funciones.⁴⁷⁰ De tal manera, la voluntad social queda limitada propiamente a que ésta sea expresada por el órgano autorizado por la entidad, en interés de la misma y de conformidad a la

⁴⁷⁰ MARTÍNEZ, José Agustín. *Op. cit.* pág. 179.

naturaleza de la misma y, solamente respecto de conductas delictivas que por la propia naturaleza de la entidad pueda éstas realizar como por ejemplo: Los delitos patrimoniales.

Por otra parte, se considera que: “La persona moral reúne en abstracto y conjuga las inteligencias de sus agremiados en lo concerniente a los intereses y fines de la agrupación. Aunque no se trata de un organismo igual al del individuo, es, sin duda, una organización humana movida por una inteligencia y sensibilidad superiores a las individuales en cuanto está integrada por varias o muchas inteligencias y sensibilidades, individuales. ¿Cómo se confunden y empalman estas inteligencias y sensibilidades para formar una unidad? Deben contestar a esta pregunta los psicólogos y los sociólogos; la ley y los juristas no están obligados más que a contemplar una conducta humana y sus resultados en la vida social. No es verdad, pues, que el ente colectivo carezca de inteligencia, de sensibilidad y de conciencia, en suma, frente a la pena, pues si es dable que conciba y ejecute hechos en los que no se puede negar la presencia de la voluntad humana, independientemente del problema de explicar la aglutinación de esas facultades psíquicas, también ha de ser capaz de percibir los efectos de la pena. Esas facultades radican, sin duda, en las personas físicas que forman el grupo no en sus bienes materiales ni en una abstracción metafísica, del mismo modo que en ellos radica, por nexo inmediato o mediato, la causalidad psíquica de la conducta colectiva.”⁴⁷¹ Esto es, el problema de la voluntad social como un conjunto de voluntades, debe ser tratado por la psicología y, su manifestación por el orden jurídico, el cual, no puede negar su existencia real frente al delito.

⁴⁷¹ *Ibidem* pág. 180.

Con relación al mismo tema: “La perspectiva de que la agrupación habrá de resentir una restricción en sus bienes jurídicos por la concepción y ejecución de actos nocivos al interés social, no es seguramente ningún incentivo para cometerlos. Pero si la sensibilidad, la inteligencia y, en suma, las facultades psíquicas de la persona moral no son más que la de sus agremiados, ¿qué le queda a la persona moral? Le queda la unidad de las aportaciones intelectuales, es decir, todas ellas en conjunto. Es lo mismo que sucede con los contingentes materiales: vienen de los socios a quienes originalmente pertenecen propiamente, si es fuerza decirlo, no dejan de pertenecerles, porque ellos, en fin de cuentas, siguen siendo los destinatarios de los derechos sociales, y así como la disposición inmediata de los bienes materiales pasa de las manos de cada aportante a una voluntad general, también las aportaciones intelectuales pierden su autonomía personal cuando convergen en una unidad de manifestación externa. Sin duda el único verdadero secreto de la persona moral está en el punto en que coinciden los intereses, los fines y las funciones volitivas de los socios en una unidad en que se despersonalizan individualmente par personalizarse colectivamente”⁴⁷². De tal manera, la voluntad colectiva se encuentra constituida por la suma de las voluntades individuales que la componen.

Por otro lado, el penalista mexicano Raúl Plascencia Villanueva, señala: “Es importante establecer que el derecho le reconoce actualmente a las personas jurídicas o morales, una existencia propia amén de reconocerles plena capacidad para contratar, por ende, efectos a la voluntad que manifiesten a través de sus órganos de representación o administración. Podríamos considerar una tendencia actualmente mayoritaria, pero también tradicional, de que sólo puede actuar quien es capaz para ello, Jürgen Baumann, es de los partidarios en considerar que las persona jurídicas no

⁴⁷² *Ibidem* pág. 182.

son capaces de realizar por si sola una sola acción, ya que, es un ente ficticio creado por el derecho⁴⁷³, aunque éste postulado, resulta contradictorio, pues si el derecho reconoce la existencia ficticia de entes que pueden obligarse como lo hacen las personas físicas, entonces, también les reconoce efectos a la manifestación de voluntad emanada de sus órganos de representación o administración, pues al darse ésta los que se obligan no son los que expresan, sino que éstos se obligan pero a nombre de otro, es decir, en pleno ejercicio de un mandato de representación”⁴⁷⁴.

Continúa señalando: “La objeción en el sentido de que las personas morales al no ser capaces de conocer sus actos y la significación injusta de éstos, no puede ser culpables, ya que, si al culpabilidad es una de las características básicas de la infracción penal, es obvio que las sociedades no pueden perpetrar delitos, también resulta inaceptable, pues la tendencia de las leyes actuales al respecto de las facultades reconocidas a las personas jurídicas es a ampliar su campo de acción en el mismo sentido que las personas físicas, con un régimen de responsabilidad que afrontan a título colectivo y a título individual, lo cual, resulta claro ante la legislación bancaria y financiera de personas físicas y jurídicas, siendo posible que realicen por un lado operaciones lícitas, así como determinadas actividades plenamente ilícitas”⁴⁷⁵. Esto es, Raúl Plascencia en éste sentido, reconoce la necesidad de ampliar el campo de responsabilidad de las corporaciones, no solamente en el ámbito civil y administrativo, sino también en el penal, ya que, las tendencias actuales de expansión en los campos de acción de las empresas, les permite cometer actos ilícitos.

⁴⁷³ BAUMMAN, Jürgen, Derecho Penal, conceptos jurídicos fundamentales y sistema, Depalma, Argentina, 1981, pág. 42, en PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito... *op. cit.* pág. 72.

⁴⁷⁴ *Idem*

⁴⁷⁵ *Ibidem* pág. 73.

Por otro lado, el mismo autor señala que cuando la doctrina establece que solamente la persona física puede ser sujeto de responsabilidad penal, en virtud de que la capacidad de acción, la culpabilidad y la punibilidad requieren de una voluntad individualizada y la persona jurídica surge por un acuerdo de voluntades de dos o más sujetos, resulta una afirmación más pasional que atinada, al ser claro que la lesión de bienes jurídicos es en la misma extensión cuando se produce con motivo de la actividad de una persona jurídica que cuando se realiza con motivo de la intervención de una persona física, por lo que la intervención de la ley penal se justifica en un sentido muy similar, es decir, atendemos a los efectos jurídicos nocivos que puede provocar una entidad en su cotidiano actuar y, siendo la ley penal en cierta forma represiva y preventiva, sancionaría entonces, la afectación a los diferentes bienes jurídicos lesionados por tal actuación y prevendría la puesta en peligro de otros.

De igual manera, Raúl Plascencia con relación al problema de la voluntad corporativa apoya el criterio unánime de todos lo que aceptamos la responsabilidad penal de las personas jurídicas, al señalar que ésta: "...no guarda distancia respecto de la voluntad o intervención individual de la voluntad, ya que, la primera es la expresión colectiva de una voluntad (la social), la cual, se expresa por medio de sus órganos de administración, en tanto, que la segunda es una manifestación de voluntad individual."⁴⁷⁶ Refiriéndose, desde luego, a que si la ley le ha otorgado una voluntad a las personas jurídicas para obligarse en diferentes planos jurídicos como el Civil, Fiscal, Administrativo, Laboral, Espacial, etc. el Derecho Penal no debe ser la excepción, pues, sería absurdo suponer que solamente sería válida la voluntad social para celebrar actos lícitos y no así actos ilícitos. Con relación a la voluntad social, señala la necesidad de precisar su diferencia en

⁴⁷⁶ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Teoría del delito... *op. cit.* pág. 74.

la forma de manifestarla a diferencia de las personas físicas, esto es, la voluntad social deriva de la suma de voluntades, o de los acuerdos, a que lleguen sus órganos de administración o de representación, en tanto que en la voluntad individual es suficiente la decisión personal.

De tal forma, la posibilidad de reconocer la voluntad social para efectos penales atiende a los siguientes elementos:

1. La suma de voluntades individuales que quieren una determinada conducta; la cual, en principio debe ser lícita, sin embargo, el dolo puede presentarse, de tal manera que, la conducta que se quiera realizar sea violatoria de una norma penal;
2. El conocimiento por parte de la voluntad social, de los alcances de tal conducta;
3. Su manifestación o expresión a través de sus órganos competentes

LA VOLUNTAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS PARA EFECTOS PENALES.

1. La voluntad social es la suma de las voluntades individuales que la componen que quieren una determinada conducta ilícita obrando fuera de las normas jurídicas y sociales que las rigen.
2. El conocimiento por parte de la voluntad social, de los resultados por la comisión u omisión delictiva. Es decir, los órganos que la componen conocen de las consecuencias jurídicas de sus actos.
3. La expresión o manifestación de la conducta social delictiva a través de sus órganos de representación competentes
4. Voluntad social culpable sujeta a responsabilidad penal.

b. Órganos de las personas jurídicas.

Las personas jurídicas como seres inmateriales, necesitan de órganos para actuar en el mundo exterior. Estos órganos generalmente le sirven para expresar su voluntad y para obrar. Esto es, la naturaleza de la personalidad es idéntica entre la de un individuo o la de un grupo, siempre es inmaterial y se basa necesariamente en la voluntad, de donde se sigue que la persona jurídica al igual que la individual, tiene necesidad de órganos para actuar en el mundo material, de ahí que no se pueda establecer ninguna diferencia entre ambas personas por el hecho de que la entidad colectiva no puede querer ni obrar más que por sus órganos, el individuo se encuentra en la misma situación. La distinción entre ambas consiste en la diferente naturaleza de los órganos: La persona jurídica tiene órganos en sentido jurídico, el individuo, por el contrario, en sentido fisiológico.

Para que se pueda expresar la voluntad en las personas jurídicas se requiere de los órganos que la expresen inmediatamente, ya que, por sí misma sería imposible debido a su naturaleza ideal.⁴⁷⁷ Ahora bien, el hecho de atribuirles personalidad jurídica a las personas jurídicas implica reconocerles capacidad jurídica. Para el ejercicio de los derechos y para el cumplimiento de sus obligaciones han de realizarse actos jurídicos, para los cuales, son necesarias cualidades psíquicas, conocer y querer, que no puede tener propiamente una persona creada por la ley, de aquí que la entidad haya de tener órganos, es decir, seres humanos dotados de psique, que pongan al servicio de la agrupación su capacidad cognocitiva y volitiva. De tal manera que, los actos jurídicos imputables normativamente a la persona jurídica, se realizarán por medio de tales órganos, que

⁴⁷⁷ Véase artículo 26 del Código Civil vigente.

tendrán así la representación de aquella. Los órganos representantes de una persona jurídica son sus administradores⁴⁷⁸.

El órgano encarna, en cierto modo, la voluntad del grupo que expresa o que realiza y, el representante se reserva su voluntad propia y obra simplemente por cuenta del representado, siendo la misma voluntad de la entidad la que motiva al órgano, mientras que el representante obra por cuenta propia aunque en nombre de otro. Si la persona jurídica tiene normalmente órganos, puede también poseer representantes que ella escogerá pero, solamente podrá determinar su actividad por los mismos órganos. De tal manera, la distinción entre el órgano y el representante es el grado de responsabilidad frente a terceros, es decir, cuando los órganos de la persona jurídica designan a un representante y, éste actúa en nombre y cuenta de la entidad, ésta será responsable frente a terceros de los actos cometidos por el funcionario. A esta figura se le ha denominado "órgano representativo"⁴⁷⁹, el cual, no tiene una voluntad exterior a la de la persona jurídica, sino que, por el contrario, está encargado de expresar esa voluntad.

El querer de los órganos representativos de las personas jurídicas debe ajustarse a la Ley, y al contrato social que la regula, Luego entonces las entidades son capaces de realizar actos voluntarios por medio de sus asambleas, directorios, consejos de administración o administrador único, etcétera, con plena eficacia jurídica. Pero, que sucede cuando el órgano encargado de realizar la voluntad del grupo puede, por otra parte, querer y hacer o realizar una serie de actos

⁴⁷⁸ Señala el artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y Cooperativas. D.O.F: 4 de agosto de 1934: "Artículo 10. La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad. Salvo lo que expresamente establezcan la Ley y el contrato social."

⁴⁷⁹ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág.199.

contrarios al fin social del grupo. Hablamos entonces de responsabilizar jurídicamente, ya sea, civil, fiscal o penalmente al sujeto persona física que realizó la conducta o a la persona jurídica a quien éste representa. El problema ha sido abordado:

El penalista Luis Martínez considera que: “ Para que el delito pueda imputarse a la persona jurídica, deben concurrir determinadas condiciones. Previamente, las personas jurídicas deben encontrarse constituidas legalmente o tener el reconocimiento gubernativo a través de su inscripción en el Registro Público correspondiente.⁴⁸⁰ Este requisito le otorgará personalidad jurídica. Además, deberán concurrir: 1) Que el delito se cometa por un órgano de la corporación como la asamblea, el directorio, el consejo de administración, etc., o por instigación u orden suya, asimismo, 2) que el órgano haya obrado en el ejercicio de sus funciones, dentro de su competencia y, que el hecho tenga relación directa con la actividad o negocios de la entidad y, 3) que se utilicen los medios o recursos de la corporación y que el hecho se cometa en interés exclusivo o preferente de ésta”⁴⁸¹.

Además “la responsabilidad penal corporativa debe ser de carácter excepcional; la ley ha de determinar de qué delitos podrá responsabilizarse a las personas jurídicas, ya que, existe la posibilidad de que estas personas cometan delitos contra la economía nacional, contra el patrimonio, contra la salud pública, sin embargo, no debe excluirse la posibilidad de responsabilizar a estas personas por delitos contra la seguridad pública y orden público. Por el contrario, si el director de una empresa resuelve cometer un homicidio, aunque el hecho tenga relación con los negocios de la entidad, sólo serían responsables los miembros del directorio

⁴⁸⁰ Véase el artículo 2 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y Cooperativas.

personalmente, lo mismo, si el administrador o los otros miembros de la compañía cometieren delitos de lesiones. Finalmente, respecto a la objeción tradicional contra la responsabilidad corporativa, fundada en el llamado principio de especialidad: No pudiendo obrar el órgano o representante sino dentro de los límites de su competencia para cometer delitos, este argumento queriendo probar demasiado no prueba nada, ya que, si cuando el acto es ilícito sólo deben responder individualmente sus autores, tampoco habría responsabilidad civil por tales actos, ni siquiera por dolo o falta contractual, lo que, implicaría excluir totalmente la responsabilidad de las personas jurídicas y, hacerlas desaparecer virtualmente como sujetos de derecho, Es decir, el principio de especialidad significa que las personas jurídicas no pueden efectuar sino los actos conforme a su fin u objeto con arreglo a la ley y a sus estatutos, pero, estos actos pueden ser ejecutados correcta o incorrectamente, puede retardarse deliberadamente el cumplimiento de los contratos, pueden ser celebrados o ejecutados dolosamente, Por tanto, dentro de la actividad propia de la corporación es posible la comisión de actos ilícitos y, consiguientemente su responsabilidad civil y penal”⁴⁸².

Parecido al criterio anterior, Kimberly R. Thompson señala: “Para que una corporación sea criminalmente responsable por los actos ilegales de sus empleados se requieren tres condiciones: Primera, que el acto haya sido realizado en beneficio de la corporación. Segundo, dentro del alcance de su competencia y, tercero, en algunos casos, por la competencia el acto sea cometido por un alto funcionario de la entidad. Respecto de los actos de sus empleados, se refiere a que estos actúen dentro de la línea de autoridad de la corporación, con relación al beneficio social, el actor debe actuar en interés la corporación, haciendo responsable a la entidad y, por tanto, sujeta

⁴⁸¹ MARTÍNES MILTOS, Luis. *Op.cit.* pág. 164.

a sanciones penales y, finalmente para que una corporación ser responsabilizada criminalmente por los actos ilícitos realizados por sus agentes, es necesario que tal actuación haya sido supervisada personalmente por los miembros o directivos que planearon la violación”⁴⁸³.

Parecido al criterio anterior, Khanna, señala. “De los estudios realizados, el hecho de que una corporación pueda ser criminalmente responsable en los Estados Unidos atiende a una concepción más extensiva que restrictiva, Una corporación puede ser penalmente responsable por algunos crímenes, excepto en aquellos en donde se requiera la comisión natural de la persona como lo es el asesinato, de tal manera, que la responsabilidad corporativa esta basada en al imputación directa de la conducta de los agentes, los cuales, la cometieron dentro del ámbito de sus facultades en forma ilícita con conocimiento de fondo por parte de los directivos de la entidad y, en beneficio de ésta”⁴⁸⁴. Por otra parte, Bernard Bouloc considera que la responsabilidad penal de las persona jurídicas, en el Derecho Penal francés atiende a: “Que los actos ilegales hayan sido cometidos por los órganos o representantes de la persona moral, beneficiando los intereses de la misma”⁴⁸⁵.

De tal manera, las posturas actuales que atienden a la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas se fundamentan en los siguientes principios:

⁴⁸² Idem.

⁴⁸³ THOMPSON, Kimberly. *Op. cit.* pág. 453,

⁴⁸⁴ KHANNA, “Corporate criminal liability,” Harvard Law Review, volume 109, may. 1996, number 7, The Harvard Law Review Association, U.S.A., 1996, pág1489.

⁴⁸⁵ BOULOC, Bernard, “La responsabilité pénale des entreprises en Droit Française,” Revue internationale de Droit Comparé, Quarante-sixième année, No 2, avril-juin 1994, Bulletin de la société de législation comparée, Francia, 1994, pág. 674. En el mismo sentido BARDY, Jean, “La responsabilité pénale des personnes morales et ses liens avec les responsabilités individuelles,” Revue française de Droit Aérien et Spatial, Quarante-neuvième année, vol. 198, No 2, avril-juin 1996. Pedone, Francia, 1996, pág. 185.

1. Una persona jurídica constituida conforme a las leyes que la rigen, debidamente inscrita en el Registro Público de Comercio, tiene plena capacidad legal para ser sujeto de derecho o, titular de derechos y obligaciones;

2. La voluntad de las personas jurídicas es manifestada a través de sus órganos competentes o de representación, los cuales, obrarán conforme a la Ley y a los estatutos contenidos en el contrato social. Su responsabilidad jurídica será directamente proporcional al cumplimiento de tales ordenamientos y, en caso contrario, será responsable civil, fiscal, administrativa o penalmente por tal violación;

3. Una persona jurídica será penalmente responsable cuando tales órganos actúen dentro de sus facultades conferidas en los estatutos o en la Ley, con conocimiento de los funcionarios de mayor jerarquía, en cuanto a su dirección o tenencia accionaria y, en beneficio económico de ésta.

ÓRGANOS DE LA PERSONA JURÍDICA.
--

Para que una persona jurídica sea penalmente responsable, se requiere que exprese su voluntad:
--

1. A través de sus órganos facultados conforme a la Ley o al contrato social, los cuales, realizarán la conducta delictiva.

2. Que dichos órganos tengan conocimiento de dicha conducta lesiva.

3. En beneficio de la misma entidad. Se presenta básicamente en delitos de carácter económico o patrimonial

c. Consecuencias jurídicas para las personas jurídicas.

Si las personas jurídicas son capaces de cometer delitos, ¿podrán sufrir su consecuencia jurídica de carácter penal? Aquiles Mestre citando a Berner señala: “Examinando de cerca la cuestión, una voluntad puramente ficticia no es susceptible de represión penal”⁴⁸⁶. Sin embargo, “es necesario reconocer que solamente la dificultad se presenta en la práctica para efectos de la aplicación de las penas. La tesis abstracta de la responsabilidad penal del grupo tropieza con una dificultad material de aplicación por lo menos en lo que afecta a las penas corporales. Pero si hay, con respecto a ciertas penas, dificultades prácticas de aplicación, no existe nunca imposibilidad lógica ni material de infligir a la agrupación una responsabilidad penal.”⁴⁸⁷ Este planteamiento parte de la base de que, la persona jurídica tiene una personalidad distinta a la de los miembros que la componen, de tal manera, ¿Que impide jurídicamente aplicarles una consecuencia jurídica de carácter penal? Esto es, ¿Qué limitación tendría el Estado para privar de la vida a esa entidad, impedirle el ejercicio de ciertos derechos, disminuir su patrimonio con multas, como lo hace con los particulares, ya de la vida, ya del ejercicio de ciertos derechos o bien de su patrimonio? Ciertamente, las personas jurídicas no podrán ser encarceladas, ya que no tiene cuerpo y, el hecho de que ciertas consecuencias jurídicas no tengan eficacia contra la entidades, ¿deberemos concluir entonces que nunca se les podrá aplicar una sanción penal?

Al respecto se ha considerado: “Aún cuando se ha discutido ampliamente lo relativo a sí es o no responsable penalmente la persona jurídica, la polémica surge cuando tratamos de determinar el carácter de las medidas o sanciones adecuadas para éstas y, el procedimiento para hacerlas

⁴⁸⁶ MESTRE, Aquiles. *Op. cit.* pág. 241.

efectivas”⁴⁸⁸. Esto es, el problema propiamente entonces no es tanto responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, sino cuales son las consecuencias jurídicas penales que se les corresponderán y el procedimiento para aplicárselas. Con relación a este tema, consideramos que las consecuencias jurídicas en materia penal aplicables a las personas jurídicas son propiamente las medidas de seguridad,⁴⁸⁹ ya que, básicamente en los delitos cometidos por las entidades y, que generalmente son de orden económico, observamos la existencia de un sujeto activo muy especial que lesiona los intereses no de una sola persona sino los de varios, de tal forma, que la lesión es ocasionada en la mayoría de los casos por terceras personas que obran en representación de la persona jurídica. De aquí que el beneficio obtenido por la persona jurídica básicamente es del mismo orden económico, luego entonces, la sanción idónea en principio será la multa como medida, pues tiene la misma naturaleza.

Pero entonces surge la duda de ¿Bajo cuáles parámetros será aplicada la multa? y ¿En que proporciones respecto del daño causado? Esto es, la simple multa tampoco es suficiente, por ejemplo, en el caso de que una institución bancaria coloque en el mercado papel para que circule entre el público inversionista ofreciéndolo sin riesgo, pero en realidad es papel sin respaldo, toda la gente que invierta en esos documentos perderá su dinero al instante de que la institución no pueda cubrir el costo de tales instrumentos. Luego entonces, difícilmente sería determinado el daño causado *in genere*. De aquí surge la idea de considerar otras medidas de seguridad como lo son la disolución, la suspensión de derechos, la intervención, la publicación de sentencias, la clausura,

⁴⁸⁷ *Idem*

⁴⁸⁸ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, “Responsabilidad en materia ambiental,” La responsabilidad jurídica en el daño ambiental, U.N.A.M.-PEMEX, México, 1998, pág. 183.

⁴⁸⁹ En este sentido, descartamos la idea de aplicar como consecuencias jurídicas a las entidades, la pena, ya que, el fin que persigue esta institución básicamente es la readaptación social del delincuente, circunstancia que no se presenta en las personas jurídicas.

etcétera. Es importante mencionar que en el ámbito internacional destaca en esta materia, las resoluciones emitidas por el Consejo de Ministros de la Unión Europea, el cual, desde 1988 ha emitido recomendaciones como la R (88) 18, sobre la responsabilidad de las personas jurídicas por las infracciones cometidas en el ejercicio de sus actividades señalando:

- “1. Las empresas serán responsables de las infracciones ejecutadas en el ejercicio de sus actividades, tanto en su país de origen como en el extranjero;
2. Las empresas serán responsables aun cuando la infracción haya sido cometida por una persona física miembro de la empresa que no sea posible identificar;
3. En la determinación de la responsabilidad y la sanción penal será tomada en cuenta la naturaleza de la infracción, la gravedad, las consecuencias sociales y la necesidad de prevenir otras infracciones;
4. La aplicación de otros sistemas de responsabilidad y de sanciones por ejemplo, las aplicadas por las autoridades administrativas y, que redunde en un comportamiento ilícito, ni impedirá que el infractor sea tratado como delincuente por la autoridad judicial;
5. Las empresas deberán ser exoneradas de responsabilidad, así como las personas físicas que estando en puestos directivos no se encuentren implicados en la infracción, pero deberán imponerse las medidas necesarias para prevenir la comisión de infracciones;
6. La imputación de responsabilidad a las empresas no significará que se exonere de responsabilidad a las personas físicas implicadas en la infracción, especialmente en lo que toca a las personas encargadas de las funciones de dirección, quienes deberán considerarse como responsables de las maniobras realizadas para cometer la infracción”⁴⁹⁰.

Con relación a las sanciones aplicables se recomiendan:

1. La amonestación, causión, apercibimiento;
2. La multa u otra sanción financiera;
3. La confiscación de bienes utilizados para la comisión de la infracción o las que representen las ganancias obtenidas de la actividad ilícita;
4. La prohibición de ejercer ciertas actividades, especialmente la exclusión en los mercados públicos;
5. La prohibición de beneficiarse por las ventajas fiscales y por las subvenciones;
6. La prohibición de hacer publicidad de su mercancía o de sus servicios;
7. La supresión de la autorización
8. La destitución de miembros de la dirección;
9. La intervención;

⁴⁹⁰ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl, Los delitos contra el orden económico... *op. cit.* pág. 148 y S.S.

10. La clausura de la empresa;
11. La disolución de la empresa;
12. La indemnización a la víctima y/o la restitución a ésta
13. La puesta de la cosa en el estado anterior o de origen;
14. La publicación de la decisión que contengan una sanción o medida de seguridad.⁴⁹¹

Las sanciones podrán ser aplicadas de manera individual o combinadas, a título principal o accesorio. Luego entonces, la consecuencia jurídica idónea y su posibilidad de aplicación a las personas jurídicas con base a la tradición jurídica que hemos mencionado son las medidas de seguridad de carácter preventivo y sancionador.

CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LAS PERSONAS JURÍDICAS.

- | |
|--|
| 1. Tienen un tratamiento jurídico especial, diferente al de las personas físicas que posibilita la aplicación de consecuencias jurídicas de carácter penal |
| 2. La consecuencia jurídica idónea es la medida de seguridad. |
| 3. Fin eminentemente preventivo |
| 4. Consecuencia jurídica que como especial medio de prevención o de corrección es aplicada a la persona jurídica por su peculiar estado de peligrosidad. |

3. La persona jurídica ante el Derecho Penal.

Los principios normativos propuestos por la dogmática penal para regular el régimen de la responsabilidad determina la clase de sujetos que pueden ser los responsables adecuados de ella, es decir, todas las personas capaces de consentir en sujetarse jurídicamente a una sanción penal en donde la punición efectiva es eficaz para prevenir en el futuro la comisión de conductas similares

⁴⁹¹ *Idem*

que causen daño a otros. El problema se centra, con relación a las personas jurídicas, en que éstas no pueden cometer delitos porque son incapaces de realizar las acciones que los constituyen y de tener, por tanto, las actitudes subjetivas requerida por el Derecho Penal. Esto es, el origen de la negativa atiende a cuestiones de carácter ontológico, en donde la esencia o naturaleza de las personas jurídicas excluye que se les pueda atribuir la realización de una acción sustentada en una voluntad ficticia y sin intención o consentimiento, elementos indispensables para la imposición de una consecuencia jurídica. De tal manera, la voluntad social reconocida por el derecho, solamente esta orientada para realizar actos lícitos.

Los anteriores conceptos, consideramos han constituido un mito dogmático que en la actualidad es necesario superar y, se encuentra rebasado en muchos sistemas jurídicos como ya lo observamos en los capítulos anteriores, atendiendo principalmente a una construcción lógica conceptual que se puede representar según Carlos Santiago Nino:

“El error que se comete cuando se sostiene que las personas colectivas no pueden, por razones ontológicas, ser penalmente responsables, puede ponerse de manifiesto mediante una analogía con otros contextos en que se incurre en errores de la misma índole. Por ejemplo, en una novela norteamericana, se relata un juicio por pornografía en el que, dado que el Código del lugar definía el concepto de obscenidad con relación a los sentimientos del “hombre medio,” el juez ordena a petición del fiscal, que se recurriera a las estadísticas que recogen las características del hombre medio, que se buscara una persona que reuniera todas ellas y que se le citara a comparecer ante el tribunal para que expusiera su criterio de obscenidad. Todos coincidiríamos en que semejante procedimiento es absurdo, pero resulta interesante advertir por qué lo es. El procedimiento es

absurdo porque la expresión hombre medio no denota a un hombre particular, ni a varios hombres particulares, sino que constituye una forma abreviada de hablar acerca de todos los hombres. Dicho en un lenguaje más técnico: Los enunciados en que aparece la expresión hombre medio son equivalentes a un conjunto de enunciados que se refieran en particular a todos los hombres, por ejemplo: el enunciado que dice “el argentino medio tiene de 2, 3 hijos,” no significa naturalmente que haya algún argentino que tenga precisamente esa cantidad de hijos, sino que es equivalente al enunciado “la razón de la suma de del número de hijos que tiene cada argentino sobre la suma de todos los argentinos es igual a 2,3.” El juez que presidió aquel juicio por pornografía cometió un error categorial, pues no llamo a declarar a un hombre medio, sino a un individuo mediocre; su error no fue fáctico sino conceptual, no tuvo en cuenta las reglas lógicas que rigen los enunciados en que aparece la expresión hombre medio. El hombre medio es una construcción lógica, se llama así a la referencia de aquellas expresiones que no denotan entidades observables, no obstante lo cual los enunciados en que tales expresiones aparecen son traducibles a un conjunto equivalente de enunciados que tienen referencia empírica. Otra construcción lógica típica es la constituida por unidades monetarias, la palabra peso no describe entidades observables, sin embargo, los enunciados en que el término peso aparece son equivalentes a un conjunto complejo de enunciados que son contrastables empíricamente”⁴⁹².

En el caso de las personas jurídicas, su expresión también alude a una construcción lógica en donde el concepto no representa la idea de una entidad ficticia o real, sino que constituye una expresión técnica que es necesario analizar con relación al contexto de los enunciados en los que aparece. Estos enunciados a su vez se deducen en otras estructuras más numerosas y complejas

⁴⁹² NINO, Carlos Santiago, Los límites de la responsabilidad penal, “Una teoría liberal del delito;” Astrea,

que hacen referencia a reglas, hechos, antecedentes y acciones de individuos. De aquí la utilidad de la expresión que reside precisamente en que permite hacer una referencia abreviada a un cúmulo de hechos de gran complejidad, que constituyen una técnica especial para referirnos a lo que hacen o les pasa a ciertas personas en ciertas condiciones.

Esta técnica especial debe aplicarse bajo ciertas reglas, unas explícitas y otras implícitas, que establezcan las condiciones que justifique la utilización del término persona jurídica. Una de las condiciones es que posterior a un acuerdo de voluntades individuales, exista una representación social convencional o legal por virtud de la cual, todo el grupo o parte de él adquieran derechos y obligaciones, así como responsabilidades, de tal manera, que las reglas permitan el empleo del término persona jurídica haga referencia tanto a los hechos condicionantes realizados por el órgano de representación social, como las consecuencias jurídicas que recaen sobre los representados (persona jurídica). El problema es el considerar los límites de ésta técnica de personificación, la cual, dependerá de la representación misma y de la responsabilidad que en forma indirecta se establezca en la Ley y en el contrato.

De tal manera, partiendo de esta técnica de personificación lógica-jurídica, nos preguntamos ¿por qué se reconoce a las personas jurídicas voluntad para contratar, para ser sujetos pasivos de delitos y no ser sujetos activos del mismo? Partiendo de la teoría de la ficción, ésta argumenta que la voluntad que permite a las personas jurídicas contratar les es atribuida ficticiamente por el derecho y que sería absurdo que el ordenamiento jurídico atribuyera a las entidades una voluntad dirigida a violentarlo. En este sentido H.L Hart señala: “La teoría de la ficción muestra un error

que consiste en ocultar que cuando las palabras usadas normalmente para aludir a los individuos son aplicadas a personas jurídicas, junto con la analogía va implicada una diferencia radical en el modo en que tales expresiones se usa ahora y, con ello un cambio de significado”⁴⁹³. Esto es, por virtud de la ficción, suponemos que cuando una entidad actúa, fingimos que lo hace en el mismo sentido en que actúa una persona física, luego entonces, el significado de la palabra actuar expresa una connotación diferente, pues no alude a una actividad física, real o ficticia de la entidad, sino a la conducta de determinados hombres en determinadas condiciones y de conformidad con ciertas reglas. De tal manera, la voluntad social, diferente a la voluntad individual, implica considerar que cierto individuo tuvo la actitud subjetiva en cuestión, en condiciones fácticas y normativas tales, que es posible imputársela a la entidad y, no que ambas voluntades actúen en forma análoga.

Luego entonces, el negar la responsabilidad penal de las personas jurídicas partiendo de una consideración análoga en el sentido de afirmar, por ejemplo, que al igual que un animal, éstas carecen de intención para delinquir, es un argumento insostenible, ya que, para que una sociedad quiera algo no tiene que haber una entidad ficticia con una actitud subjetiva ficticia, sino uno o varios hombres reales que realmente quieran realizar la conducta ilícita en condiciones fácticas y normativas que permitan imputar las consecuencias de esa intención o voluntad social a otras personas vinculadas con ellos por ciertas reglas. Así, para que exista responsabilidad jurídica desde una óptica penal, la persona jurídica debe actuar o manifestar su voluntad social subjetiva, a través de ciertos actos o conductas de sus representantes que impliquen consecuencias jurídicas o sanciones que afecten a otros individuos, vinculados con los primeros por un sistema de representación que se tome como base para la personificación del ente jurídico.

⁴⁹³ HART, H.L. A., Derecho y moral, “Contribuciones a su análisis,” Traducción G. Carrió, S/E, Argentina, 1962,

Desde esta perspectiva, el tratamiento lógico-jurídico que se les da a las personas jurídicas por tanto, es diferente al tratamiento que se les da a las personas físicas, de aquí, que opere este criterio igual para la imposición de una consecuencia jurídica, ya que, definitivamente no constituye el mismo enunciado lógico señalar que Luis García esta preso a que Banpaís S.A. esta presa. En el primer caso se vincula con el hecho de que una persona física este dentro de una celda en una prisión, en el segundo caso, se hace referencia no a que la entidad ficticia se encuentre tras las rejas, sino que los integrantes de una entidad hayan sido privados de su libertad derivado de la comisión de conductas delictivas realizadas en ciertas circunstancias y bajo ciertas condiciones por los representantes sociales. De tal manera, en términos ontológicos, es decir, de los que es compatible o no con la propia naturaleza de la institución, se debe tomar en cuenta no si las sociedades tienen intención o pueden ser encarceladas, sino si es justo, conveniente y coherente con los principios de la teoría de la responsabilidad penal que se acepte, admitir como sujetos activos de ciertos delitos y, por tanto, sujetos pasivos de las consecuencias jurídicas a las entidades.

Es decir, la responsabilidad penal de las personas jurídicas, parte de la base ontológica consistente en que estas entidades tienen un tratamiento jurídico especial reconocido por el derecho, compuesto por una serie de complejas relaciones inter-individuales, de tal forma, que la responsabilidad se traduce en un tras fondo de personificación o de sancionar penalmente a ciertos individuos (Accionistas), por los actos ilícitos de otros (Representantes), en forma de responsabilidad vicaria o solidaria con relación a la persona jurídica. Lo anterior provoca necesariamente considerar que el principio penal de asunción de la pena resulta violentado, ya que,

las personas físicas que no tuvieron nada que ver en el consentimiento del acto ilícito, son penalmente sancionados, sin embargo, si atendemos a los principios ontológicos de la representación corporativa que implican la personificación colectiva, tal régimen jurídico de responsabilidad penal puede ser extensible a dichos miembros de la entidad, con base no en la intención de delinquir, sino sobre la justificación de los beneficios obtenidos, de tal manera la consecuencias jurídica compensaría tales beneficios.

Luego entonces, la propuesta para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas debe atender a los siguientes principios:

1. La persona jurídica como ficción o realidad creada por el derecho, tiene un tratamiento jurídico, desde una óptica ontológica-jurídica, distinto o especial al que el mismo orden normativo le reconoce a la persona física;
2. Este tratamiento jurídico especial, reconoce la existencia de una voluntad social que se manifiesta en la figura de la representación a través de los órganos de administración;
3. El órgano de administración actúa por los actos de sus representantes y, éstos a la vez por las instrucciones del órgano que dirige la comisión de la conducta delictiva. Este argumento implica necesariamente el conocimiento de tal determinación por parte del representante o persona física que realiza materialmente la conducta. De tal manera, la calidad de sujeto activo se puede reunir en el mismo órgano de administración o en ambos;

4. Debido al tratamiento especial, que el derecho le reconoce a las personas jurídicas en todos sus ámbitos, la responsabilidad penal de las entidades nace no del principio de culpabilidad que ésta disciplina obliga a cumplir a las personas físicas, es decir, la existencia de la intención, sino de la aplicación de una consecuencia jurídica de carácter penal vicaria o solidaria, esto es, primero se responsabiliza a las personas físicas que materializan la conducta delictiva y, en forma indirecta a los demás miembros que la componen atendiendo no a la intervención subjetiva de éstos en la conducta, sino en la medida de su participación que puede ser traducida en los beneficios obtenidos por la comisión del delito.

5. Luego entonces, el mito dogmático acerca de no responsabilizar penalmente a las personas jurídicas por carecer de la intención de querer la conducta, base de culpabilidad, no opera para esta clase de sujetos del derecho, pues el mismo ordenamiento las crea bajo una naturaleza no análoga a la de las personas físicas, sino diferente, que a la vez implica un tratamiento especial. Así mismo el principio penal individualización de las penas tampoco es violentado, ya que, con base en este tratamiento jurídico especial, las penas son aplicadas a las personas físicas que materialmente realizan el acto delictivo y, en forma vicaria o solidaria no propiamente a la persona jurídica, sino desde luego, a los demás miembros que integran la agrupación por su participación obtenida de la conducta delictiva.

6. Este tipo de responsabilidad penal corporativa se puede presentar básicamente en los delitos contra el orden económico y ambiental.

LA PERSONA JURÍDICA ANTE EL DERECHO PENAL.

1. La persona jurídica es resultado de una construcción lógica-conceptual.
2. Es una expresión técnica que requiere de un tratamiento jurídico especial. La cual se aplica bajo ciertas reglas y condiciones que justifiquen su utilización.
3. Las condiciones son la personificación de los miembros que la componen a través de la figura de la representación social y, su manifestación por medio de los órganos de administración, de tal forma, es indirecta.
4. Es indirecta por que la conducta de un número de hombres se manifiesta en determinadas condiciones y bajo ciertas reglas: La representación.
5. Luego entonces, la responsabilidad penal para el caso exclusivo de las personas jurídicas, no atiende a la voluntad de querer, sino a los hechos realizados por la representación social y al beneficio obtenido.

4. La persona jurídica ante el Derecho Penal mexicano.

Para el caso de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en México, concretamente a las instituciones que conforman el sistema financiero, la propuesta gira en una reforma legal con base a las siguientes consideraciones:

La responsabilidad penal corporativa en México, actualmente se encuentra reconocida tanto en el ámbito doctrinal y legal⁴⁹⁴, esto es, encontramos opiniones a favor de su adopción por parte del Derecho Penal atendiendo a criterios que como lo señala Alvaro Bunster: "Son de carácter práctico y por eficacia en el cumplimiento de la sanción..."⁴⁹⁵ Así también, encontramos un reconocimiento de tal posibilidad, a nivel Federal en el artículo 11 del Código Penal Federal, y a nivel local en 28 Códigos Penales estatales. Sin embargo. Como lo señala igualmente Alvaro Bunster, "...una cosa es admitir su posibilidad, otra es la forma de aplicarla y otra son sus efectos..."⁴⁹⁶ Luego entonces, bajo esta perspectiva, a nivel Federal, por mandato del artículo 11 del Código Penal Federal, la responsabilidad penal corporativa, se encuentra reconocida exclusivamente de la siguiente manera:

"Artículo 11. Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública"⁴⁹⁷.

De la simple lectura del precepto vigente, observamos un reconocimiento expreso para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en México, partiendo de la personificación colectiva a través de la representación social y, en beneficio de ésta. El problema es que solamente encontramos el reconocimiento más no el procedimiento para ejecutarlo. De tal forma la

⁴⁹⁴ Así observamos el comentario que hace Rafael Márquez, en el sentido de que nos encontramos ante la presencia de un establecimiento, siquiera sea vacilante y a título de prueba del principio de responsabilidad penal de las personas jurídicas. Sin embargo, en el orden procesal, la aplicación de las sanciones no están contempladas. Véase MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. *Op.cit.* pág. 151.

⁴⁹⁵ BUNSTER, Alvaro. La responsabilidad penal de las personas jurídicas, Trabajo presentado para su aceptación a la Academia Mexicana de Derecho Penal, septiembre de 1998, México, 1998.

⁴⁹⁶ *Idem*

propuesta va orientada a reformar el artículo 11 del Código Penal Federal, con el objeto de que quede claramente especificado el tratamiento jurídico especial que la materia penal le reconoce a las personas jurídicas:

TEXTO QUE SE PROPONE:

TITULO PRIMERO
Responsabilidad Penal
CAPÍTULO I
Reglas Generales sobre Delitos y Responsabilidad.

Artículo 11. RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS. Las personas jurídicas, entidades, empresas, sociedades, asociaciones, corporaciones, fideicomisos o, sociedades de cualquier tipo, regulares o irregulares conforme a las leyes que rigen su constitución, con exclusión del Estado, son penalmente responsables, en los supuestos señalados por el artículo 13 de este Código y, en los demás casos especiales previstos por las leyes.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas, entidades, empresas, asociaciones, corporaciones, fideicomisos o, sociedades de cualquier tipo, regulares o irregulares conforme a las leyes que rigen su constitución, no excluye la responsabilidad individual que le correspondan a las personas físicas que hayan intervenido en la comisión de los mismos hechos.

Artículo 11 bis. Cuando algún miembro o representante legal de alguna persona jurídica, entidad, empresa, asociación, corporación, fideicomiso o, sociedad de cualquier tipo, regular o irregular conforme a las leyes que rigen su constitución, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito en el ámbito de sus facultades expresamente otorgadas por la persona jurídica, con los medios que para tal objeto le sean proporcionados por la misma, de manera que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación corporativa y, en beneficio de ella, se aplicarán de manera individual o conjunta la multa como sanción pecuniaria y las siguientes medidas de seguridad:

- a. La multa, aplicada en un quintuplo de la correspondiente a las personas físicas;
- b. La disolución para los casos en que la persona jurídica, entidad, empresa, asociación, corporación, fideicomiso o, sociedad de cualquier tipo, regular o irregular conforme a las leyes que rigen su constitución, haya sido creada para consumir el delito, o una vez constituidas desvíen su objeto social para cometer los hechos delictivos.

- c. La prohibición definitiva o parcial por una duración de cinco a diez años, para ejercer directa o indirectamente una o más actividades de las contempladas en su objeto social , especialmente la exclusión en los mercados públicos
- d. La intervención judicial con una duración de cinco a diez años;
- e. El cierre definitivo o por una duración de cinco a diez años del establecimiento o establecimientos que hayan servido para cometer el delito;
- f. La publicación de la resolución pronunciada o la difusión en radio, prensa o por cualquier otro medio de comunicación escrita o audiovisual;
- g. La inhabilitación por una duración de cinco a diez años, para ejercer el comercio o para formar parte de otra persona jurídica, como accionista, consejero, directivo o cualquier otro carácter, a las personas físicas responsables del delito cometido bajo el amparo de la representación social;
- h. La reparación del daño causado y el pago de los perjuicios ocasionados.

Así mismo, se considera necesario reformar el Código Federal de Procedimientos Penales con el objeto de precisar las reglas de aplicación de las sanciones y medidas de seguridad establecidas en el Código Penal sustantivo, por tanto, la reforma consiste en la adición de un capítulo nuevo en los siguientes términos:

TEXTO QUE SE PROPONE:

TÍTULO DÉCIMOCUARTO CAPÍTULO ÚNICO

DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS APLICABLES A LAS PERSONAS JURÍDICAS.

Artículo 577. DISOLUCIÓN. En caso de condenarse la disolución de una persona jurídica, entidad, empresa, asociación, corporación, fideicomiso o, sociedad de cualquier tipo, regular o irregular conforme a las leyes que rigen su constitución, el Juez nombrará un liquidador quien procederá a cumplir todas las obligaciones de la persona jurídica, observando las disposiciones legales relativas a la naturaleza de la disolución, ordenándose su publicación en el Diario Oficial de la Federación y su cancelación en el Registro Público de comercio correspondiente.

Artículo 588. PRIVACIÓN DE DERECHOS. En caso de condenarse a una persona jurídica, entidad, empresa, asociación, corporación, fideicomiso o, sociedad de cualquier tipo, regular o irregular conforme a las leyes que rigen su constitución, a no ejercer directa o indirectamente una o más actividades de las reguladas en su contrato social, el Juez nombrará un interventor judicial con cargo al condenado por el tiempo que dure el proceso y el que se señale en la sentencia.

Artículo 589. INTERVENCIÓN. En caso de condenarse la intervención, el Juez ordenará la remoción de los miembros directivos o administradores de la persona jurídica, designando a un interventor judicial para que se cerciore del debido cumplimiento de la sentencia. El interventor tendrá todas las facultades y obligaciones correspondientes al órgano de administración social y, estará obligado a rendir un informe semestral o cuando así le sea requerido por el Juez, sobre la función encomendada y, sobre la forma de dar cumplimiento a la sentencia, el interventor durará en el cargo el tiempo que dure el proceso y en su caso el que señale la sentencia.

Artículo 580. PUBLICACIÓN. Ante la resolución que ordene la disolución o suspensión de la persona jurídica, el Juez ordenará su publicación en el Diario Oficial de la Federación y la correspondiente cancelación en el Registro Público de Comercio.

Artículo 581. RECLAMACIÓN. Los socios de la persona jurídica, entidad, empresa, asociación, corporación, fideicomiso o, sociedad de cualquier tipo, regular o irregular conforme a las leyes que rigen su constitución, ajenos a los hechos delictuosos que dieron motivo a la suspensión o disolución, podrán reclamar de los delincuentes, los daños y perjuicios derivados de la medida de seguridad impuesta.

Artículo 582. GARANTÍA DE AUDIENCIA. La persona jurídica, entidad, empresa, asociación, corporación, fideicomiso o, sociedad de cualquier tipo, regular o irregular conforme a las leyes que rigen su constitución, deberá ser sujeta a proceso y, se le notificará la resolución respectiva, por conducto de sus representantes legales, para que pueda ser objeto de las medidas de seguridad mencionadas en el presente capítulo.

Con esta reforma se pretende poder responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, aplicándoles medidas de seguridad, que a nivel estatal, esta contemplado, sin embargo, anivel federal, es letra muerta.

5. Propuesta para responsabilizar penalmente a las instituciones financieras en México.

Consideramos necesaria la reforma propuesta en los párrafos anteriores, en razón de que la época actual tendiente a la globalización en todos los ámbitos comerciales, reclama una debida reglamentación que evite los daños derivados de la falta de reglas claras respecto de las actividades comerciales, financieras, económicas, etcétera, sin que sea un óbice ampliar el régimen de responsabilidad a otras materias como la ambiental. Uno de los ejemplos más sobresalientes que pueden justificar tal necesidad, es el quebrantamiento económico que ha sufrido el sistema financiero mexicano, por la serie de conductas delictivas que los titulares de dichas entidades cometieron en perjuicio del interés público, esquema que presentamos en una propuesta de análisis en los siguientes términos:

A partir del año de 1990, el sistema financiero mexicano sufre una transformación de suma importancia, pues se devolvió a los particulares la actividad en el comercio del crédito que en 1982, por interés nacional, había sido expropiada a los mismos particulares. Así observamos, que básicamente el esquema de modernización financiera traía como apoyo fundamental, la globalización del comercio entre las naciones, la realidad de un tratado de libre comercio con los Estados Unidos, la posibilidad real de la apertura de la actividad bancaria a la competencia extranjera, ya no solamente en operaciones de *off-shore*⁴⁹⁸, sino en operaciones en el mercado interno, de tal manera, fueron circunstancias que dentro de la estrategia global de modernización

⁴⁹⁸ Con la expresión *off-shore*, se hace referencia a operaciones realizadas por sociedades situadas en paraísos fiscales, en los cuales no tributan por las actividades exteriores. Existen países por ejemplo, que facilitan la creación de bancos para ejercer su actividad únicamente en operaciones externas. PÉREZ ARRAIZ, Javier, El fraude de ley en el Derecho Tributario, Tirant lo blanch, España, 1996, pág. 120.

económica encontrará la banca mexicana y particularmente la reprivatización, como parte del desarrollo económico en la última década del siglo veinte.

Este modelo neoliberal, trajo como consecuencia una reforma al sistema financiero que atendiera principalmente los rezagos que dicho sistema, traía arrastrando como el escaso nivel de profundización y la polarización de su infraestructura física, así como de parte del personal que presta el servicio, las deficiencias de análisis de crédito, la baja capacidad para evaluar el riesgo, el alto número de personal empleado con relación al volumen de recursos manejados, los altos costos de operación, la competencia extranjera, etcétera. De tal manera, el reto del nuevo sistema financiero mexicano, era el de confrontar la crisis económica, creando instituciones más competitivas y eficientes en el ámbito internacional, fortaleciendo en todo momento, el sistema de aseguramiento de los depósitos a cargo del público inversionista, a través de leyes de crédito más eficientes y seguras⁴⁹⁹.

En este sentido, observamos que a partir del año de 1994, el esquema anteriormente presentado fue drásticamente golpeado por una crisis económica que sumergió en el abismo a todo un sector financiero aparentemente cimentado en una reprivatización clara y sobre todo legal, que permitiera al Gobierno Federal como autoridad encargada del control y vigilancia tener pleno control sobre dicho sistema. Sin embargo, hemos observado como las instituciones que conforman la nueva estructura financiera de México, lejos de pugnar por un desarrollo productivo en aras de la modernización, provocó más bien un subdesarrollo, que según los expertos será superado en los

⁴⁹⁹ Excélsior, 16 y 26 de diciembre, México, 1990.

próximos 15 años⁵⁰⁰. El problema básicamente lo observamos en la serie de recursos aplicados por las instituciones financieras (Bancos, arrendadoras financieras, uniones de crédito, factoraje financiero, casas de bolsa, entre otras) a empresas o personas físicas que no podían comprobar o más bien garantizar la recuperación del crédito otorgado, ya que, carecían de las garantías legalmente requeridas suficientemente para tal efecto. Luego entonces, el dinero prestado por las instituciones financieras, que era a la vez del público inversionista, se ponía en riesgo, pues difícilmente sería recuperado.

Para los años de 1995, 1996 y 1997 observamos el nacimiento de una cartera crediticia abrumadora sobre todo en el ámbito bancario, que puso en peligro a todo el sistema económico nacional, ya que, derivado de la crisis financiera, los acreditados se encontraron imposibilitados para cumplir sus obligaciones de pago con los bancos, los cuales, ante el inminente quebrantamiento, fueron rescatados por el Fondo Bancario de Protección al Ahorro (Fobaproa), sin embargo, este mecanismo preventivo de seguro no alcanzaría a soportar todo el riesgo creado. Cuando entra el rescate bancario y, por tanto, la revisión de todos los créditos otorgados por las instituciones bancarias con el objeto de recuperar el dinero prestado y compensarlo contra el fondo, empiezan a evidenciarse una serie de conductas delictivas como el préstamo sin garantías, el auto préstamo, la capitalización de intereses en exceso, el refinanciamiento automático de los créditos, las inversiones en proyectos sin soporte financiero viable que garantice su recuperación, el lavado de dinero a través de las inversiones ofrecidas por los grupos financieros, etcétera, en donde el principal actor de las conductas ilícitas era protagonizado por las mismas instituciones.

⁵⁰⁰ El Financiero, 17 de agosto, México, 1998.

De ahí que salieran a la luz pública figuras representativas en los consejos de administración de los bancos como Jorge Lankenau Rocha y Ángel Isidoro Rodríguez, quien por ejemplo, con su “divina impunidad”⁵⁰¹, (defraudó solamente Banpaís) al sistema financiero por 24,000.00 millones de dólares.

La pregunta entonces es ¿Qué papel jugó las autoridades que tienen por objeto vigilar y controlar a éstas instituciones, es decir, La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, La Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Banco de México? El problema radica propiamente en que es viable considerar que estas instituciones, probablemente no fueron auditadas por tales autoridades en estricto rigor y cumplimiento a los establecido por la Ley de Instituciones de Crédito, luego entonces, su función encomendada fue ineficaz, ya que, si dicha Ley las obliga (concretamente a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores) a vigilar y controlar las actividades de las corporaciones financieras en estricto apego y en defensa de los intereses del público inversionista, lo que se observa en la realidad es todo lo contrario, esto es, un régimen de actuación ampliamente basto e impune. Por tanto, es atendible proponer que lejos de las sanciones administrativas que se les pueda imponer a las instituciones financieras, se les puedan aplicar consecuencias jurídicas de carácter penal por las siguientes razones:

1. Las instituciones financieras, son personas jurídicas que por su especial naturaleza y por la actividad tan específica e importante que realizan en el comercio del crédito, tienen un tratamiento legal especial que les determina un régimen de responsabilidad jurídica de la misma clase;

⁵⁰¹ Semanario Epoca, 8 de junio de 1998, México, 1998.

2. Es atendible responsabilizar penalmente a las instituciones financieras en México, debido a que el margen tan amplio de actuación sobre el cual se fueron desarrollando, les permitió desviar su
3. objeto realizando una serie de actividades delictivas, por acuerdo del consejo de administración, en beneficio de las mismas entidades y, sobre todo en perjuicio del público inversionista,⁵⁰²
4. Es viable responsabilizar penalmente a las instituciones financieras en México, ya que, el daño causado propiamente lo constituye el quebrantamiento económico al público inversionista, en donde, se puede considerar como bien jurídicamente protegido: El orden económico
5. Es atendible responsabilizar penalmente a las instituciones financieras en forma solidaria a la responsabilidad penal individual de los sujetos que cometieron el delito, por el beneficio económico que tal entidad recibió.
6. Obviamente, el criterio para responsabilizarlas atiende primero a una reforma legal a nivel Federal en los términos expuestos en el apartado anterior.

De tal manera, la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas (En este caso a las instituciones financieras) es una cuestión que en el ámbito internacional tiene una discusión y tratamiento reconocido y aceptado, básicamente en la peligrosidad que entrañan las entidades, el

⁵⁰² El ejemplo claro, lo constituye el grupo financiero Abaco-confia, quien colocó a través de sus agencias, documentos denominados "obligaciones garantizadas en acciones representativas de capital social," bajo otra denominación como pagarés con vencimiento a corto plazo, reportos, etcétera, sin que tales documentos tuvieran un respaldo accionario sólido que respondiera al vencimiento. De aquí que al exigir el cumplimiento, los documentos no tenían ningún valor. Exélsior, Universal, La jornada, El Financiero, meses de mayo y junio de 1998 México, 1998.

dinamismo con el que se desarrollan y perfeccionan las conductas delictivas, los daños y puesta en peligro de bienes jurídicos de extremo valor como por ejemplo, la economía de un país. Luego entonces, en este momento de unificación jurídica internacional, México no debe quedarse al margen de la actualización legislativa, pugnando por reformas que se adecuen a problemas y realidades inminentes y de gran impacto como lo son los problemas económicos y sus implicaciones jurídicas.

Conclusiones.

PRIMERA. La responsabilidad es una institución jurídica que tiene por objeto que el sujeto activo que comete la conducta contraria a la norma, se obligue a responder por sus actos frente al sujeto pasivo que sufre las consecuencias de la misma. El orden jurídico reconoce diferentes ámbitos de responsabilidad, los cuales, por razones de política legislativa se encuentran determinados con base a la gravedad de la violación legal, los sujetos pasivos y, por la sanción que le corresponderá, así hablamos de responsabilidad civil, fiscal y penal y de sanciones como reparación del daño, multas, penas corporales, medidas de seguridad, etcétera.

SEGUNDA. La noción de persona jurídica es producto de un largo proceso histórico que inicia propiamente en la antigüedad a través de primitivas y rudimentarias formas que como agrupaciones se fueron formando. Así observamos, que el antecedente jurídico más remoto lo constituye la figura romana de la agrupación denominada *populus romanus*. De tal forma, si bien es cierto en el Derecho Romano no se conoció la concepción de persona jurídica, si se reconoció la capacidad jurídica de la agrupación denominada *universitas*. El desenvolvimiento histórico de las agrupaciones y su conocimiento, provoco que cada vez más fuera considerada la figura de la responsabilidad jurídica corporativa, así observamos que en el Derecho Germánico, como en el Derecho Canónico tiene un valor importante la responsabilidad corporativa, lo mismo se puede mencionar respecto de su evolución en la Edad Media. Sin embargo, fue hasta la época de la Revolución Francesa cuando la responsabilidad jurídica de las agrupaciones prevaleció y, por tanto, fue abolida la idea de sancionar jurídicamente a las asociaciones de personas.

TERCERA. Posteriormente a la Revolución Francesa, surgieron una serie de teorías explicando la naturaleza jurídica de las entidades, base de su responsabilidad jurídica. Así observamos postulados fundamentados en la idea de que las personas jurídicas son meras ficciones de derecho, las cuales, carecen de voluntad, por tanto, no pueden tener la intención de un determinado resultado. De tal suerte, las asociaciones de personas son para esta teoría, una simple ficción con personalidad jurídica que pueden realizar cierto tipo de actos en los que supuestamente no se requiere del elemento voluntario. Frente a la teoría de la ficción, encontramos otras denominadas realistas, que le reconocen a las personas jurídicas una existencia real con conciencia y voluntad propia, la cual, es independiente de los miembros que la integran y, tienen un fin determinado y concreto, esto es, tienen plena capacidad jurídica para obrar en todos los campos del derecho inclusive en el Penal, pues, las condiciones para obrar son iguales en todos los ámbitos del derecho.

CUARTA. La Dogmática Penal en una postura defensiva ante la teoría de la realidad, la impugna señalando que solamente las persona físicas pueden ser sujeto activo para efectos penales, ya que, además de comentar que la imposición de una sanción a una persona jurídica, implica castigar a una ficción, establecen que tal posibilidad contradice el principio de la personalidad de las penas, por virtud del cual, no puede castigarse por el hecho de otro, es decir, si se sanciona a una persona jurídica, se estaría castigando tanto a los partícipes del delito como a los que no participaron en el hecho delictivo, de tal suerte, todos los accionistas serían perjudicados por esa extensión punitiva, constituyéndose entonces en un acto injusto y lejos de toda lógica jurídica. Luego entonces, esta posición es de gran importancia para el Derecho Penal, ya que,

deriva en el problema de la culpabilidad, la cual, es exclusiva de las personas físicas y, sin ésta no hay, por tanto, responsabilidad penal.

QUINTA. Observamos entonces, que el marco dogmático de la responsabilidad jurídica en las entidades parte de la idea de que el sujeto activo de la conducta en principio, en todos los ámbitos de responsabilidad es la persona física entendida como el individuo, sujeto capaz de ser titular de derechos y obligaciones. Dicho ámbito de responsabilidad jurídica, por motivos de una ficción legal ha tenido que ser ampliado a las agrupaciones denominadas "personas jurídicas". Lo anterior, ha dado lugar a las más controvertidas posturas para considerarlas como sujetos activos del derecho, superando este problema, entre otros, las materias Civil, Fiscal, Administrativa, Laboral entre otros y, no así la materia Penal, ya que, fundamentándose en sus principios rectores como el de la culpabilidad, especialidad de las penas y naturaleza misma del Derecho Penal, niegan toda posibilidad para reconocer a las entidades, como sujetos activos del delito. Luego entonces, ésta cuestión ha sido ampliamente debatida y, en la actualidad por necesidades de política criminal y económicas es necesario replantear el problema, de tal manera, que podamos justificar dicho reconocimiento Penal. Lo anterior ha provocado, por tanto, la existencia de posiciones jurídicas que le reconocen tal posibilidad, que la niegan y, desde luego, intermedias.

SEXTA. Las posturas que pugnan a favor de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, fundamentadas básicamente en cuestiones de orden económico y, dado el desmesurado crecimiento de las entidades en el ámbito comercial nacional e internacional, que a la vez presentan un cierto grado de peligrosidad consistente en la figura misma de la representación que implica

necesariamente la existencia de dos personalidades distintas y autónomas, les reconocen un tratamiento jurídico especial que atiende a la naturaleza misma de las corporaciones. De tal manera, que para responsabilizarlas jurídicamente debemos tomar en cuenta no la existencia de una voluntad social en forma análoga a la de las personas físicas, sino al hecho cometido, por los representantes legales facultados en términos de los estatutos sociales y al beneficio económico obtenido a favor de la misma entidad. Luego entonces, este tipo de responsabilidad penal corporativa es indirecta y solidaria, sin que esta clase de responsabilidad excluya a la individual, por tanto, la sanción corporativa es accesoria a la individual.

SÉPTIMA. Para estas teorías la noción de persona jurídica es producto de una concepción que incluye tanto a las físicas como a las jurídicas, pero, la responsabilidad penal presenta un tratamiento jurídico diferente en el sentido de considerar que las penas de los individuos no le son aplicables a las entidades. Luego entonces, las reglas para determinarles responsabilidad penal a las personas jurídicas son diferentes y, atiende a otros principios distintos que al de las personas físicas. En este sentido, el problema para determinar que tipo de sanciones son las más adecuadas para aplicarles a las entidades, se considera que deben ser propiamente las medidas preventivas o de seguridad las que se les impongan, atendiendo a su propia naturaleza como medio preventivo o de corrección, limitándoles una serie de derechos inherentes a su actividad social y fincándoles medidas económicas.

OCTAVA. Existe otra posición con relación a la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, que también es atendible y, se apoya en la idea de considerar a la persona

jurídica como ficción o realidad creada por el derecho, que tiene un tratamiento jurídico, desde una óptica ontológica-jurídica, distinto o especial al que el mismo orden normativo le reconoce a la persona física. Este tratamiento jurídico especial, reconoce la existencia de una voluntad social que se manifiesta en la figura de la representación a través de los órganos de administración. El órgano de administración actúa por los actos de sus representantes y, éstos a la vez por las instrucciones del órgano que dirige la comisión de la conducta delictiva. Este argumento implica necesariamente el conocimiento de tal determinación por parte del representante o persona física que realiza materialmente la conducta. De tal manera, la calidad de sujeto activo se puede reunir en el mismo órgano de administración o en ambos;

NOVENA. Debido al tratamiento especial, que el derecho le reconoce a las personas jurídicas en todos sus ámbitos, la responsabilidad penal de las entidades nace no del principio de culpabilidad que ésta disciplina obliga a cumplir a las personas físicas, es decir, la existencia de la intención, sino de la aplicación de una consecuencia jurídica de carácter penal vicaria o solidaria, esto es, primero se responsabiliza a las personas físicas que materializan la conducta delictiva y, en forma indirecta a los demás miembros que la componen atendiendo no a la intervención subjetiva de éstos en la conducta, sino en la medida de su participación que puede ser traducida en los beneficios obtenidos por la comisión del delito. Luego entonces, el mito dogmático acerca de no responsabilizar penalmente a las personas jurídicas por carecer de la intención de querer la conducta, base de culpabilidad, no opera para esta clase de sujetos del derecho, pues el mismo ordenamiento las crea bajo una naturaleza no análoga a la de las personas físicas, sino diferente, que a la vez implica un tratamiento especial.

DÉCIMA. Así mismo el principio penal de individualización de las penas tampoco es violentado, ya que, con base en este tratamiento jurídico especial, las penas son aplicadas a las personas físicas que materialmente realizan el acto delictivo y, en forma alternada o solidaria no propiamente a la persona jurídica, sino desde luego, a los demás miembros que integran la agrupación por su participación obtenida de la conducta delictiva o beneficio. Este tipo de responsabilidad penal corporativa se puede presentar básicamente en los delitos contra el orden económico y ambiental.

DÉCIMA PRIMERA. En el Derecho Penal mexicano, a pesar de que es reconocido el principio que establece la responsabilidad penal individual, en el artículo 11 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y, para toda la República en materia de fuero federal de 1931 vigente, se admite la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas. Lo anterior, ha ocasionado que la Dogmática Penal mexicana presente dos posiciones encontradas: La que reconoce la posibilidad expresada en el Código Penal para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas fundada en la necesidad de actualizar las leyes penales a las circunstancias que presentan la modernidad y la globalización mundial, sin embargo, también reconocen que tal posibilidad se encuentra actualmente limitada por la falta de normas jurídicas procesales que regulen su aplicación. La que no reconoce tal posibilidad argumentando los principios de individualización de las penas, falta de voluntad, anteriormente expuestos. De tal forma la posición doctrinal y legal que guardan las personas jurídicas ante el Derecho Penal mexicano, es de su reconocimiento aunque doctrinalmente se encuentre dividida aclarando que la tendencia también

va orientada a su admisión, así lo observamos en el reconocimiento legal que hacen veintisiete Códigos Penales de las entidades Federativas en México.

DÉCIMA SEGUNDA. Luego entonces, es atendible y factible responsabilizar penalmente a las personas jurídicas en México atendiendo a los criterios anteriores, de tal suerte, que la presente propuesta de análisis va orientada a una reforma legal tanto al Código Penal Federal, como al Código Federal de Procedimientos Penales en los cuales se precisen los términos y condiciones para que opere esta figura jurídica y, que se establezcan a nivel procesal las reglas para su aplicación.

DÉCIMA TERCERA. Así mismo es atendible responsabilizar penalmente a las instituciones financieras en México, toda vez que a partir de 1994, se han evidenciado una serie de hechos cometidos por estas entidades que han culminado en su quebrantamiento, en perjuicio, desde luego, del interés público, sin que existan los medios eficaces de control y vigilancia que protejan tales intereses. También observamos, como el papel que juega el orden jurídico mexicano y las autoridades que ejercen el control y vigilancia en esta materia, no ha sido el más útil y eficiente, pues, han sido estas mismas autoridades quienes han reconocido su incapacidad para controlar a tales entidades. De aquí, que la presente propuesta tenga también por objeto un sistema jurídico más útil y eficiente, que en todo momento proteja bienes jurídicos de gran valor o de intereses públicos, sustentado en la figura del Derecho Penal, como un instrumento, preventivo, sancionador y ejemplificador que combata con toda eficacia la tremenda impunidad que se ha manifestado hasta el día de hoy. Sin la responsabilidad criminal corporativa, muchos crímenes

como los financieros, serian insuficientemente sancionados porque la talla y estructura de las corporaciones hacen imposible la adecuada responsabilización individual.

DÉCIMA CUARTA. Finalmente concluimos que la presente propuesta de análisis para responsabilizar penalmente a las personas jurídicas, es apta para propiciar que la tendencia de las reformas penales se proyecte en la última década del siglo XX, sobre la base de una revisión de los conceptos penales tradicionales y, que sirva para integrar componentes en la búsqueda de un sistema penal más eficiente, con la introducción de figuras, fórmulas, conceptos e instituciones jurídicas que en buena medida aluden a una constante regional y, en su caso, mundial.

Bibliografía.

NACIONAL

ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, 9ª edición, Porrúa, México, 1990.

Derecho Bancario, Porrúa, México, 1995.

ALMARAZ, José, Exposición de motivos del Código Penal de 1929, S/E, México, 1929.

ÁLVAREZ DEL CASTILLO BAEZA, Joaquín, “La responsabilidad ambiental en el transporte de hidrocarburos por el mar”, La Responsabilidad jurídica en el daño ambiental, U.N.A.M., México, 1998.

ANTONY, Serge y Daniel Ripoll, El combate contra el crimen organizado en Francia y la unión europea, P.G.R. Talleres gráficos de México, México, 1996.

AZUARA SALAS, Enrique, Las personas morales y su responsabilidad en la comisión de delitos fiscales, tesis profesional, México, 1954.

BEJARANO SANCHEZ, Manuel, Obligaciones Civiles, 4a. edición, Oxford University Press-Harla, México, 1997.

BERNAL FLORES, Alejandro, Procedimientos de auditoría aplicables a las operaciones de crédito de las arrendadoras financieras, estudios comerciales, México, 1996,

BUNSTER, Alvaro, “La responsabilidad penal de las personas jurídicas”, Trabajo presentado para su aceptación a la Academia Mexicana de Derecho Penal, septiembre de 1998, México, 1998.

CABALLERO, Gloria, Mexicano: Esta es tu Constitución, Miguel Ángel Porrúa- H. Cámara de Diputados, México, 1996.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Derecho Penal mexicano, Parte General, 13a edición, Porrúa, México, 1981.

CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos elementales de Derecho Penal, 26. edición, Porrúa, México, 1989.

DAZA GÓMEZ, Carlos Juan Manuel, Teoría del delito, Cárdenas editor distribuidor, México, 1997.

FLORES GARCÍA, Fernando, "Principales corrientes acerca de la responsabilidad penal de la persona jurídica colectiva", Liber ad honorem Sergio García Ramírez, Tomo II, U.N.A.M., México, 1998.

FLORES ZAVALA, Ernesto, Finanzas Públicas Mexicanas, 31a edición, Porrúa, Mexico, 1995.

FRANCO GUZMÁN, Ricardo, Manual de introducción a las ciencias penales, Inacipe, México, 1976.

GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, 9a.edición, Porrúa, México, 1989.

GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, Derecho Penal-Fiscal, "las infracciones y las multas fiscales", Porrúa, México, 1994.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, Porrúa, México, 1988.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Delincuencia organizada; "Antecedentes y regulación penal en México", Porrúa-UNAM, México, 1997.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal mexicano, "Los delitos", Tomo II, Porrúa, México, 1977.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, René, Comentarios al Código Penal, Cárdenas, México, 1975.

GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Derecho de las obligaciones, 12a edición, Porrúa, México, 1997.

ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL, Olga, Análisis lógico de los delitos contra la vida, 2a edición, Trillas, México, 1985.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, Derecho Penal mexicanos, parte general, Porrúa, México, 1980.

KOCK, M. Banca Central, Traducción española, Fondo de Cultura Económica, México, 1964.

La Biblia, con deuterocanónicos, 2ª edición, Sociedades Bíblicas Unidas, México, 1989.

LEMUS GARCÍA, Raúl, Derecho Romano, Limsa, México, 1980.

LOMELÍ CEREZO, Margarita, Derecho Fiscal Represivo, Porrúa, México, 1979.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, Teoría del delito, 4a edición, Porrúa, México, 1997.

MANTILLA MOLINA, Roberto, Derecho Mercantil, 27ª edición, Porrúa, México, 1990.

MARTÍNEZ LÓPEZ, Luis, Derecho Fiscal, Porrúa, México, 1959.

- MÁRQUEZ PIÑERO Rafael, Derecho Penal. Parte General, Trillas, México, 1986.
- MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, Teoría general de las obligaciones, 4a. edición, Porrúa, México, 1997.
- MATOS ESCOBEDO, Rafael, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, "Legislación mexicana y doctrina," Ediciones Botas-México, México, 1956.
- ORTÍZ ORTÍZ, Serafín, Los fines de la pena, Instituto de capacitación de la Procuraduría General de la República, México, 1993.
- PACCHONI, G., Rafael, Compendio de Derecho Civil, "Teoría general de las obligaciones", Tomo III, Antigua librería Robredo, México, 1962.
- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal mexicano, 5a edición, Porrúa, México, 1982.
- PLASCENCIA VILLANUEVA; Raúl, Teoría del delito, U.N.A.M., México, 1998.
- Los delitos contra el orden económico, "La responsabilidad penal de la persona jurídica" UNAM, México, 1995.
- "La política criminal mexicana en los umbrales del siglo XXI," Conferencia impartida en el Congreso Iberoamericano de Derecho Penal, México, 1998.
- "La responsabilidad penal en materia ambiental," La responsabilidad jurídica en el daño ambiental, Pemex-UNAM, México, 1998.
- ORTÍZ RAMÍREZ, Serafín, Derecho Constitucional mexicano, Cultura, México, 1961.
- PATIÑO OLVERA, Víctor, Las uniones de crédito en México, Tesis de licenciatura, Instituto Politécnico Nacional, México, 1979.
- PÉREZ, Luis, Arrendamiento Financiero, Isef, México, 1996.
- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, Programa de Derecho Penal, Trillas, México, 1990.
- QUINTANA VALTIERRA, Jesús, Derecho Tributario, editorial Trillas, México, 1991.
- QUINTERO GARCÍA, Hilario, Unión de crédito, lo que conviene saber, Quing, México, 1991.
- RABASA, Emilio O. Mexicano: ésta es tu Constitución, Miguel Ángel Porrúa- H. Cámara de Diputados, México, 1996.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, "Teoría general de las obligaciones," Tomo. III, Antigua librería Robredo, México, 1962.

SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique, "Comentario al artículo 73 Constitucional," Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, Rectoría-III. U.N.A.M. México, 1990.

SIMPSON, Seud, Las uniones de crédito y su importancia como intermediario financiero para apoyar a la micro, pequeña y mediana empresa, S/E, México, 1994.

TENA RAMÍREZ, Felipe, Derecho Constitucional mexicano, 25ª edición, Porrúa, Mexico, 1992.

Leyes fundamentales de México. 1808-1991, 16ª edición, Porrúa, Mexico, 1992.

ZAMORA SÁNCHEZ., Pedro, Apuntes de clase impartidos en la materia de Derecho Mercantil, en la facultad de Derecho de la UNAM, México, 1993.

"El caso Jorge Lanckenau," Conferencia impartida en la Facultad de Derecho de la U.N.A.M., noviembre de 1997, México, 1997.

EXTRANJERA

ALEMANIA

GIERKE. Das Deutsche Genossenschaftstheorie, "Der stat und corporationslehre des altertums und des mittelalters," Tomo.III, Alemania, 1913.

ARGENTINA

ARANGIO RUIZ, Vincenzo, Instituciones de Derecho Romano, Depalma, Argentina, 1987.

ARIGABAY MOLINA, José, Derecho Penal, Ediar, Argentina, 1972.

BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, Derecho Penal, Parte general, Hamurabi, Argentina, 1987.

BARCIA LÓPEZ, Arturo, Las personas jurídicas y su responsabilidad civil por actos ilícitos, S/E, Argentina, 1922.

- BARRERO, Eduardo, Leasing financiero, Guido, Argentina, 1996.
- BAUMANN, Jürgen, Derecho Penal, “conceptos jurídicos fundamentales y sistema”, Depalma, Argentina, 1981.
- BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, Teoría general de la responsabilidad civil, 8a. edición, Abeledo-Perrot, Argentina, 1988.
- CARRARA, Francesco, Programa del curso de derecho criminal, Trad. Sebastian Soler de la 11a edición italiana, Tomo II., Depalma, Argentina, 1944.
- DANIEL PIZARRO, Ramón, Responsabilidad civil por el riesgo o vicios de las cosas, Editorial Universidad, Argentina, 1983.
- FERNÁNDEZ DE LEÓN, Gonzalo, Diccionario jurídico, Tomo IV, 3a edición, Ediciones contabilidad moderna, Argentina, 1972.
- GASTALDI, José María, ¿Qué es el leasing?, Abeledo-perrot, Argentina, 1995.
- GOLDSCHIMDT, James, Deslinde entre los delitos administrativos y los criminales, Depalma, Argentina, 1976.
- HART, H.L. A., Derecho y moral, “Contribuciones a su análisis,” Traducción G. Carrió, S/E, Argentina, 1962.
- JOSSERAND, Louis, Derecho Civil, Traducción de Santiago Cunchillos y Manterola, Tomo I, volumen 1, Ediciones jurídicas Europa-América, Argentina, 1952.
- MALAMUD GOTI, Jaime, Persona jurídica y penalidad, “El estado actual del derecho Penal administrativo frente a la responsabilidad de la persona jurídica y sus directivos por las acciones de los agentes,” Depalma, Argentina, 1981.
- MARTINEZ MILTOS, Luis, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, “Historia, doctrina, legislación,” Editorial America, Sapucaí,, Depalma, Argentina, 1956.
- MAZEAUD, Henri y León, Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual, Tomo 1, Traducción, Luis Alcalá-Zamora, Ediciones jurídicas Europa-América, Argentina, 1961.
- MONCAYO, Nestor, Delitos cambiarios y responsabilidad penal de las personas jurídicas, Depalma, Argentina, 1961.
- MOSSA, Lorenzo, Derecho Mercantil, S/E, Argentina, 1950.

NINO, Carlos Santiago, Los límites de la responsabilidad penal, "Una teoría liberal del delito," Astrea, Argentina, 1980.

SOLER, Sebastián, Derecho Penal argentino, Editorial tipográfica Argentina, Argentina, 1956.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Tratado de derecho penal. Parte general, Ediar, Argentina, 1981.

BRASIL

LACERDA PAULO, Manual del Código Civil, XVI, 3a parte, "Direito de las obligacões por atos ilícitos", S/E, Brasil, 1967.

CHILE

ESPÍNDOLA, Hugo, Andres Bello y su obra en el Derecho Romano, Ediciones del consejo de rectores de las universidades chilenas, Chile, 1983.

FONTECILLA RIQUELME, Rafael, Derecho Procesal Penal, Tomo I, S/E, Chile, 1943.

GUZMAN BRITO, Alejandro, Derecho Privado Romano, Tomo 1, editorial jurídica de Chile, Chile, 1996.

COLOMBIA

AGUDELO BETANCUR; Nodier, Cesare Beccaria 1738-1794, "De los delitos y de las penas", Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1994.

REYES ECHANDÍA, Derecho Penal, Temis, Colombia, 1989.

CUBA

DIAZ PARRÓ, A., Introducción al derecho de la obligaciones, S/E, Cuba, 1942.

FLORIÁN, Eugenio, Parte general del Derecho Penal, La propagandista, Cuba, 1929.

MARTÍNEZ, José A. La responsabilidad criminal de las personas jurídicas, S/E, Cuba, 1935.

ESPAÑA

ALIMENA, Bernardino, Principios de Derecho Penal, Suárez, España, 1915.

ANTÓN ONECA, José, Derecho Penal, Akal, España, 1986

ARIAS, J., El proyecto de Ley fundamental de la Iglesia, “Los cristianos separados”, S/E, España, 1971.

BRUNNER, Heinrich, Historia del Derecho Germánico, Editorial Labor S.A., España, 1936.

BUENO, S. La noción de persona jurídica en el Derecho Canónico, España, 1985.

CASADO IGLESIAS, Emiliano, La responsabilidad por daños a terceros en la navegación aérea, “Un estudio de su regulación en las legislaciones nacionales y en el derecho internacional”, Universidad de Salamanca, Gráficas Cervantes S.A., España, 1985.

CONDE-PUMPIDO, Ferreiro, Derecho Penal, Parte general, Colex, España, 1990.

CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho penal, Parte General, Tomo 1, 4a edición, Bosch, España, 1937.

El nuevo Código Penal español, Bosch, España, 1929.

La moderna penología, Bosh, España, 1974.

DE CASTRO Y BRAVO; Federico, Derecho Civil de España, Civitas, España, 1984.

DE CUPIS, Adriano, El daño, “Teoría general de la responsabilidad civil”, Bosch, casa editorial, S.A., España, 1975.

DE HINOJOSA, Eduardo, El elemento germánico en el Derecho Español, editorial Marcial Peña, España, 1993.

DE VALDEAVELLANO, Luis, Estudios medievales de Derecho Privado, Universidad de Sevilla, España, 1977.

FERRARA, Francisco, Teoría de las personas jurídicas, Traducción española de la segunda edición italiana de Eduardo Ovejero, editoriales Reus, España, 1929.

FERRER ORTÍZ, Javier, Manual de Derecho Canónico, Ediciones Universidad de Navarra S.A. España, 1988.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Javier, Contrato de factoring y cesión de créditos, Civitas, España, 1996.

GONZÁLEZ DE SAN SEGUNDO, Miguel Ángel, Historia del Derecho, Mira editorial, España, 1990.

IGLESIAS, Juan, Derecho Romano, "Instituciones de Derecho Privado", ediciones Ariel, España, 1990.

JAKOBS, Günter, Derecho Penal, "Parte General", Ediciones Marcial Pons, España, 1996.

La imputación objetiva en Derecho Penal, traducción de Manuel Cancio, Civitas S.A. España, 1996.

JESCHECK, Hans H., Tratado de derecho penal, volumen 1, Traducción. Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, 3a edición, Bosch, España, 1981.

LISZT, Franz Von, Tratado de Derecho Penal, Adiciones de Quintiliano Saldaña, Reus, España, 1916.

LOMBARDÍA, P., Escritos de Derecho Canónico, "Derecho Divino y persona física en el ordenamiento canónico", Universidad de Pamplona, España, 1977.

MESTRE, A. Las personas morales y su responsabilidad penal, Góngora, España, 1971.

MERKEL, Adolfo, Derecho Penal, Tomo I, La España moderna, España, S/F.

MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal, parte general, 3a edición, promociones y publicaciones universitarias, España, 1990.

MOSCARDÓ MORALES VARA DE REY, Miguel e Iñigo Rodríguez de Robles, Responsabilidad de carácter penal de consejeros y altos cargos de sociedades de capital, S/E, España, 1996.

PÉREZ ARRAIZ, Javier, El fraude de ley en el Derecho Tributario, Tirant lo blanch, España, 1996.

RIBÓ DURÁN, Luis, Diccionario de Derecho, Bosch casa editorial S.A., España, 1987.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María, Derecho Penal español, Artes gráficas Carasa, España, 1981.

SALDAÑA, Quintiliano, Capacidad criminal de las personas sociales, Universidad de Madrid, España, 1935.

SAVIGNY, Federico Carlos de, Sistema de Derecho Romano, traducción de J. Mesía y Manuel Poley, S/E, España, 1879.

VIVANTE, César, Tratado de Derecho mercantil, edición en español, España, 1932.

ESTADOS UNIDOS

SANFORD, E., Criminal law and its processes, 3ª edición, S/E, U.S.A. 1975.

VANCI, Richard, F. Leasing of industrial equipment, Mcgarw-Hill, U.S.A. 1970.

FRANCIA

BONECASSE, Julian, Précis de droit civil, Tomo II, Libraire Arthur Rousseau, Francia, 1939.

COLIN y CAPITANT et L.J. de la Morandière, Cours élémentaire de droit civil francais, Tomo II, 10a edición, Dalloz, Francia, 1948.

GÉNY, F., Risques et responsabilité civile délits et quasi délits, Libraires techniques, Francia, 1927.

G. MARTON, Les fundements de la responsabilité civile, Dalloz, Francia, 1938.

PLANION y RIPERT, Tratado práctico de Derecho Civil francés, Tomo VI, Haltabona, Francia, 1946.

Répertoire général alphabétique de droit francais, Tomo XXX, Libraire de la société du regueil général des lois et des arrêts, Francia, 1902.

SALEILLES, R. Etude sur le theorie generale de l'obligation d'après le premier projet de code civil allemand, 3a. edición, 1914.

De la personnalité juridique, S/E, Francia, 1910.

VOIRIN, Pierre, Manuel de droit civil, capacite, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, Francia, 1950.

INGLATERRA

CLARK, Tom, Leasing finance, Euromoney books, U.K., 1990.

HARWINKS, David, The business of factoring, McGraw-Hill international, U.K., 1993.

ITALIA

BRICOLA, Francesco, Il problema della società commerciale nel diritto italiano, Facoltà di giurisprudenza, Italia, S/F.

FELICIANI, G. Le associazioni en il nuovo Codice di Diritto Canonico, Milano, Italia, 1983.

MANZINI, Vicente, Instituzioni di Diritto Penal Italiano, Cedam, Italia, 1958,

Nuovo Digesto Italiano. A cura di Mariano D'Amelio, Tomo XI, Uniono tipografico-Editrice Torinese. Italia, S/F.

ZANOBINI, Guido, Corso di diritto amministrativo, volumen.1, Dott. A. Giuffrè, Italia, 1954.

URUGUAY

HUVELIN, Paul, Derecho Romano, Tomo II, Fundación de cultura universitaria, Uruguay, 1980.

PEIRANO FACIO, Jorge, Responsabilidad extracontractual, Barrero y Ramos S. A., Uruguay, 1954.

VENEZUELA

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, La Ley y el delito, Andrés Bello, Venezuela, 1945.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas, Tomo 42, La Ley, Argentina, 1947.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis y ZACARES, C., Códigos Penales iberoamericanos, "Estudio de legislación comparada", Bello, Venezuela, 1946.

Hemerografía.

NACIONAL

Boletín interno de Arrendadora Financiera Reforma S.A. de C.V., "Arrendamiento financiero", Técnica y gráfica S.A., México, 1994.

Boletín informativo interno de Banamex S.A. de C.V. "El arrendamiento financiero en México", S/E, abril de 1996, México, 1996.

Boletín interno de UNICREF S.A. de C.V., (unión de crédito del fomento a la industria), "Las uniones de crédito", S/E, México, 1995.

Boletín estadístico sobre operaciones de crédito, Comisión Nacional Bancaria, Dirección de estadística, México, 1997.

BUNSTER, Álvaro, "Culpabilidad en el Código Penal," Boletín mexicano de Derecho Comparado", Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., Nueva serie, año XXX, Número 88, enero-abril, México, 1997.

CAMACHO BRINDIS, María Cruz, "El bien jurídico penal", Alegatos, Número 31, septiembre-diciembre 1995, U.A.M., México, 1995.

CISNEROS CANTO, Arturo, "Las personas morales y su responsabilidad penal", Criminalia, Año XXIII, No 1, Ediciones Botas, México, 1957.

Cuadernos de microempresa, "Uniones de crédito", Nacional financiera, Italgraf, S.A., México, 1996.

El Universal.

Excélsior.

FLORES GARCÍA, Fernando, "La responsabilidad penal de la persona jurídica colectiva", Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México, Año X, No 30, septiembre-diciembre de 1957, México, 1957.

JIMÉNEZ H., Mariano, "La llamada responsabilidad penal corporativa", Criminalia, Año XIII, No 1, Ediciones Botas, México, 1947.

JIMÉNEZ PÉREZ, Emiliano, "Las principales medidas de seguridad que complementan a la verdadera pena, que buscan lograr con mayor eficacia la prevención especial de la criminalidad",

Revista de la división académica de ciencias sociales y humanidades, Número 9, septiembre-diciembre de 1994, Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México, 1994.

La Jornada.

Reforma.

REYES TAYABAS, Jorge, "La responsabilidad penal de las personas morales en el Derecho positivo Mexicano", Criminalia, Año XIX, No 1, Ediciones Botas, México, 1953.

RIVERA HUESCA, Jorge Luis, "Estudio comparativo de las codificaciones penales de México y Nicaragua acerca de las penas y medidas de seguridad", Locus Regis Actum, Número 11, nueva época, septiembre de 1997, Tribunal Superior de Justicia del Estado de Tabasco, México, 1997.

Semanario Época.

VÁQUEZ PANDO, Fernando, "De la responsabilidad civil", El foro, Tomo IV, 8a época, No 1, Órgano de la barra mexicana colegio de abogados, México, 1991.

VIDAURRI ARÉCHIGA, Manuel, "Notas sobre la evolución histórica del Derecho Penal español del siglo XIX: la idea de culpabilidad", ARS Iuris. Revista del instituto de documentación e investigación jurídicas de la facultad de derecho de la universidad panamericana, Número 15, México, 1996.

EXTRANJERA

ARGENTINA

AFTALIÓN, Enrique, "Acercas de la responsabilidad penal de las personas jurídicas", La Ley, No 37, S/E, Argentina, 1945.

CUETO RÚA, Julio, "La responsabilidad penal de las personas jurídicas", Revista del colegio de abogados, Colegio de abogados, No 12, Argentina, 1944.

CANADA

LEIGH, L.M., "The criminal liability of corporations and other group", Ottawa law review, Vol. 9, No 2, Canada, 1977.

COLOMBIA

NUÑEZ, Ricardo, Manual de Derecho Penal, en "Regulación de las medidas de seguridad frente al Estado social de derecho en Colombia", Derecho Penal y Criminología, Revista del Instituto de ciencias penales y criminológicas, volumen XVI, número 52, septiembre-diciembre de 1994, Colombia, 1994.

CHILE

CORRAL TALCIANI, Hernán. "El concepto jurídico de persona, una propuesta de reconstrucción unitaria", Revista chilena de derecho, volumen 17, número 2, mayo-agosto, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile, 1990.

MEDINA JARA; Rodrigo, "Constitución, bien jurídico y Derecho Penal", Revista Chilena de Derecho, volumen 20, números 2 y 3, Tomo 1, mayo-diciembre de 1993, Chile, 1993.

ECUADOR.

TORRES CHÁVEZ, Efraín, "La filosofía en el nuevo Derecho Penal económico, La responsabilidad penal de la persona jurídica", Revista de la facultad de jurisprudencia, Ecuador, 1986.

ESPAÑA

HIRISCH, Hans, "La cuestión de la responsabilidad penal de las asociaciones de personas", Anuario de Derecho Penal y ciencias penales, Septiembre-octubre, tomo XLVI, fasc. III, Ministerio de Justicia, España, 1993.

ESTADOS UNIDOS

BAJKOWSKI, Sean, "Corporate Criminal Liability", American Criminal Law Review, volume 34, winter 1997, number 2, Geroge Town University Law Review, U.S.A., 1997.

DAN-COHEN, Meir, "Responsability and the boundaries of the self", Harvard Law Review, Volume 105, number 5, march 1992, U.S.A., 1992.

ELBAZ, David, SMEK, Dagmar, WILLIAMS, Willie, "Corporate criminal liability", American Criminal Law Review, Volume 34, No 2, winter 1997, Georgetown University Law Center, U.S.A., 1997.

FRANKS, Christopher, GELBER, Emily, MINIFIE, Margaret, MURPHY, Cornelius, RYAN, Robyn, "Crimianl penalties under 12 U.S.C.", American Criminal Law Review, Volume 33, number 3., spring 1996, Georgetown University Law Center, U.S.A., 1996.

HART, H.L. "Punishment and responsability", Philosophy of law, Oxford, Oxford University Press, 1973.

KHANNA, V. S. "Corporate Criminal Liability: What Purpose does it serve?", Harvard Law Review, May. 1996, volume 109, number 7, The Harvard Law Review association, U.S.A., 1996.

MIESTER, Donald J. "Criminal liability for corporations that kill", Tulane Law Review, Volume 64, number 4, march 1990, University of Lousiana, U.S.A., 1990.

U.S. National comission of Reform of Federal Criminal Laws study draft of New Criminal Code, 1970, 50-31.

WALKER, David, The oxford companion to law, Oxford, Clarendon press, U.S.A.1980.

WALT, Steven, "Why personhood doesn't matter: Corporate criminal liability and sanctions", American Journal of criminal law, Vol. 18, No 3, summer 1991, University of Texas, U.S.A. 1991.

FRANCIA

AMZAZI, M. "La responsabilité pénale des sociétés commerciales en droit marocain", Revue internationale de Droit Penal, année 58°, nouvelle serie, 1 et 2 trimestre 1987, Editions Erés, Francia, 1987.

BARDY, Jean, "La responsabilité pénale des personnes morales et ses liens avec les responsabilités individuelles", Revue française de Droit Aérien et Spatial, Quarante-neuvième année, vol. 198, No 2, avril-juin 1996, Pedone, Francia, 1996.

BOLZE, Christian, "Régime communautaire de l'entreprise", Revue trimestrielle de droit commercial et droit économique, No 3, juillet-septembre 1994, 47^e année, Dalloz, Francia, 1994.

BOULOC, Bernard, "La responsabilité pénale des entreprises en Droit Française", Revue internationale de Droit Comparé, Quarante-sixième année, No 2, avril-juin 1994, Bulletin de la société de législation comparée, Francia, 1994.

"Les infractions pénales commises lors de la constitution des sociétés commerciales", Revue internationale de Droit Penal, année 58^e, nouvelle serie, 1 et 2 trimestre 1987, Editions Erés, Francia, 1987.

BOURAOUI, S. "Les sociétés commerciales et le droit pénal ou les sociétés commerciales entre droit pénal économique et droit pénal des affaires", Revue internationale de Droit Penal, année 58^e, nouvelle serie, 1 et 2 trimestre 1987, Editions Erés, Francia, 1987.

COSSON, J. "L'infraction pénale dans la loi française sur les sociétés commerciales", Revue internationale de Droit Penal, année 58^e, nouvelle serie, 1 et 2 trimestre 1987, Editions Erés, Francia, 1987.

DANNECKER, Gerhard, "La responsabilité pénale dans l'entreprise vers un espace judiciaire européen unifié? Les propositions espace judiciaire européen confrontées à la situation en Allemagne," Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2, avril-juin, 1997, Francia, 1997.

DELMAS-MARTY, Mireille, "La mise en oeuvre de la répression à l'encontre des personnes morales", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2 avril-juin 1996, Dalloz, Francia, 1996.

FRANCHI, Francois, "A quoi peut bien servir la responsabilité pénale des personnes morales?" Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2, avril-juin, 1996 trimestrielle, Dalloz, Francia, 1996.

GAILLARDOT, Dominique, "Les sanctions pénales alternatives", Revue internationale de Droit Comparé, Quarante-sixième année, No 2, avril-juin 1994, Bulletin de la société de législation comparée, Francia, 1994.

GEEROMS, Sofie, "La responsabilité pénale de la personne morale, une étude comparative", Revue internationale de Droit Comparé, No 3, quarante-huitième année, juillet-septembre 1996, Bulletin de la société de législation comparée, Francia, 1996.

LAMBOTTE, Christian, "Contrôle des sociétés responsabilité", Revue juridique et politique indépendance et coopération, année 32^e, No 1, janvier-mars 1978, Ediena, Francia, 1978.

LAVASSEUR, G. "La responsabilité pénale des sociétés commerciales en droit positif français actuel et dans les projets de réformes envisagés", Revue internationale de Droit Penal, année 58°, nouvelle série, 1 et 2 trimestre 1987, Editions Erès, Francia, 1987.

MARTIN, Peter, "La responsabilité pénale des personnes morales pour homicide causé par l'action ou l'omission de leurs préposés", Revue française de Droit Aérien et spatial, Vol. 198, No 2, avril-juin, Francia, 1996.

PALAZZO, Francesco, "La responsabilité pénale dans l'entreprise en Italie", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2, avril-juin, 1997, Francia, 1997.

SPENCER, John, "La responsabilité pénale dans l'entreprise en Angleterre", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No. 2, avril-juin, 1997, Francia, 1997.

STOUFFLET, Jean, "Le contrat, dit factoring", Juris clausseur périodique, la semaine juridique, No 51, décembre de 1966, Francia, 1966.

SZABO, Denis, "El delito y la justicia en el año 2000", Revue internationale de criminologie et police technique, Volume XLIV, No 3, juillet-septembre, Francia, 1991.

TIEDMANN, Klaus, "la responsabilité pénale dans l'entreprise vers un espace judiciaire européen unifié?" Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2, avril-juin, 1997, Francia, 1997.

VERVAELE, J. "La responsabilité pénale de et au sein de la personne morale aux Pays-Bas", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 2, avril-juin, 1997, Francia, 1997.

INGLATERRA

ROSEN; Haward, Leasing law in the European union, Euromoney publications, U.K. 1994.

ITALIA

ARDIZZONE, Salvatore, "In tema di aspetto buietivo del concorso di persone nel reato", Rivista italiana di diritto e procedura penale, Fasc. 1. Volume 38, Giuffré editore milano, Italia, 1995.

DE MAGLIE, Cristina, "Sanzioni pecuniarie e tecniche di controllo dell'impresa", Rivista italiana di diritto e procedura penale, Nuova serie, fasc 1., gennaio-marzo 1995, Milano editore, Italia, 1995.

DE SIMONE, Giulio, "Il nuovo codice fracese e la responsabilità penale delle personnes morales", Rivista italiana di diritto e procedura penale, nuova serie, anno XXXVIII, pubblicazione trimestrale, fasc. 1., Gennaio-marzo 1995, Edeitore Milano, Italia, 1995.

FARIA COSTA, José, "Contributo per una legitimazione della responsabilità penale delle persone giuridiche", Rivista italiana di diritto e procedura penale, nuova serie, anno XXXVI, fasc. 4, ottobre-dicembre, Giuffrè editore, Italia, 1993.

Diccionarios y enciclopedias.

CABANELLAS; Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo II, 6a edición, Bibliografica Omeba, Argentina, 1960.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario jurídico elemental, nueva edición actualizada y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1993.

CAPITANT, Vocabulaire juridique, S/E, Francia, 1936.

DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal, Tomo I., Porrúa, México, 1990.

DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, 17a. edición, Porrúa, México, 1991.

Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, 10a. edición, Porrúa-UNAM, México, 1997.

Diccionario jurídico del Leasing, Corporación financiera Hispaner, Civitas, España, 1991.

Diccionario Larousse de la lengua española, ediciones Larousse, México, 1993.

Diccionario manual jurídico Abeledo-Perrot, Abeledo-Perrot, Argentina, 1990.

Digesto de Justiniano, Tomo I y II, versión castellana de F. Hernández, Editorial Arenzadi, España, 1968.

Enciclopedia del diritto, Tomo XXXIX, Giuffrè editore, Italia, 1988.

Tomo XXXIII, Per-Plur., Giuffrè editor, Italia, 1983,

Enciclopedia jurídica Omeba, Tomo XXIV, Bibliografica Omeba, Argentina, 1967.

GARRONE, José Alberto, Diccionario jurídico Abeledo-Perrot, Tomo III, P-Z, Abeledo-Perrot, Argentina, 1987.

GOLDSTEIN; Raúl, Diccionario de Derecho Penal, Bibliografica Omeba, Argentina, 1962.

MULLER P. JARAMILLO, Gil, Diccionario jurídico penal, Ediciones libreria del profesional, Colombia, 1981.

NÁUFEL, José, Novo dicionario jurídico brasileiro, volúmen III, José Konfino editor, Brasil, 1965.

Real Academia Española, Diccionario de la lengua española, Espasa Calpe, España, 1994.

STATSKY, William, Legal thesaurus dictionary, West publishing company, U.S.A., 1990.

The new international encyclopedia, Volume XVII, Daniel Coit Gilman, LL. D. editor, U.S.A. 1912.

Legislación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. D.O.F. 14 de agosto de 1931.

Código Federal de Procedimientos Penales. D.O.F. 30 de agosto de 1934.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. D.O.F. 26 de mayo de 1928

Código Fiscal de la Federación. D.O.F. 31 de diciembre de 1981.

Ley General de Sociedades Mercantiles. D.O.F. 4 de agosto de 1934

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. D.O.F. 14 de enero de 1985.

Ley de Instituciones de crédito. D.O.F. 18 de julio de 1990

Ley Orgánica del Banco de México. D.O.F. 23 de diciembre de 1993.

Código Penal para el Estado de Aguascalientes. P.O.E. 29 julio de 1994.

Código Penal para el Estado de Baja California. P.O.E. 20 agosto de 1989.

GARRONE, José Alberto, Diccionario jurídico Abeledo-Perrot, Tomo III, P-Z, Abeledo-Perrot, Argentina, 1987.

GOLDSTEIN; Raúl, Diccionario de Derecho Penal, Bibliografica Omeba, Argentina, 1962.

MULLER P. JARAMILLO, Gil, Diccionario jurídico penal, Ediciones libreria del profesional, Colombia, 1981.

NÁUFEL, José, Novo dicionario jurídico brasileiro, volumen III, José Konfino editor, Brasil, 1965.

Real Academia Española, Diccionario de la lengua española, Espasa Calpe, España, 1994.

STATSKY, William, Legal thesaurus dictionary. West publishing company, U.S.A., 1990.

The new international encyclopedia, Volume XVII, Daniel Coit Gilman, LL. D. editor, U.S.A. 1912.

Legislación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. D.O.F. 14 de agosto de 1931.

Código Federal de Procedimientos Penales. D.O.F. 30 de agosto de 1934.

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. D.O.F. 26 de mayo de 1928

Código Fiscal de la Federación. D.O.F. 31 de diciembre de 1981.

Ley General de Sociedades Mercantiles. D.O.F. 4 de agosto de 1934

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. D.O.F. 14 de enero de 1985.

Ley de Instituciones de crédito. D.O.F. 18 de julio de 1990

Ley Orgánica del Banco de México. D.O.F. 23 de diciembre de 1993.

Código Penal para el Estado de Aguascalientes. P.O.E. 29 julio de 1994.

Código Penal para el Estado de Baja California. P.O.E. 20 agosto de 1989.

- Código Penal para el Estado de Baja California Sur. P.O.E. 15 enero de 1991.
- Código Penal para el Estado de Campeche. P.O.E. 16 diciembre de 1975.
- Código Penal para el Estado de Coahuila de Zaragoza. P.O.E. 19 de octubre de 1982.
- Código Penal para el Estado de Colima. P.O.E. 27 de julio 1989.
- Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Chiapas. P.O.E. 11 de octubre de 1990.
- Código Penal para el Estado de Chihuahua. P.O.E. 4 de marzo de 1987.
- Código Penal para el Distrito Federal en materia común. D.O.F. 14 agosto de 1931.
- Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Durango. P.O.E. 27 de agosto de 1991.
- Código Penal para el Estado de Guanajuato P.O.E. No se cuenta con la fecha de publicación.
- Código Penal para el Estado de Guerrero. P.O.E. 14 noviembre de 1986.
- Código Penal para el Estado de Hidalgo. P.O.E. 9 junio de 1990.
- Código Penal para el Estado libre y soberano de Jalisco. P.O.E. 2 de septiembre de 1982.
- Código Penal del Estado de México. P.O.E. 16 enero de 1986.
- Código Penal para el Estado de Michoacán. P.O.E. 7 de julio de 1989.
- Código Penal del Estado de Morelos. P.O.E. 9 de octubre de 1996.
- Código Penal para el Estado de Nayarit. P.O.E. 1 enero de 1987.
- Código Penal para el Estado de Nuevo León. P.O.E. 26 marzo de 1996
- Código Penal para el Estado de Oaxaca. No se cuenta con fecha de publicación.
- Código de la Defensa Social del Estado Libre y Soberano de Puebla. P.O.E. 23 diciembre de 1986
- Código Penal para el Estado de Querétaro. P.O.E. 23 julio 1987.
- Código Penal para el Estado de Quintana Roo. P.O.E. 29 marzo de 1991.
- Código Penal para el Estado de San Luis Potosí. P.O.E. 23 septiembre de 1993.
- Código Penal para el Estado de Sinaloa. P.O.E. 26 septiembre de 1986.

Código Penal para el Estado de Sonora. P.O.E. 29 marzo de 1994.

Código Penal para el Estado de Tabasco. P.O.E. 22 febrero de 1997.

Código Penal para el Estado de Tamaulipas. P.O.E. 20 diciembre de 1986.

Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala. P.O.E. 2 enero de 1986.

Código Penal para el Estado de Libre y Soberano de Veracruz. P.O.E. 13 septiembre de 1986.

Código de deefensa Social para el Estado de Yucatán. P.O.E. 3 diciembre de 1987.

Código Penal para el Estado de Zacatecas. P.O.E. 17 de marzo de 1986.