

4  
2ej  
320809



**UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO**

PLANTEL TLALPAN  
ESCUELA DE DERECHO  
Con Estudios Incorporados a la  
Universidad Nacional Autónoma de México

**“LA RESPONSABILIDAD PENAL  
DE LAS PERSONAS MORALES”**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

**ROSALIA LILIAN ESPINOSA MARTINEZ**

ASESOR DE TESIS:  
LIC. MA. DOLORES TAVIZON AVALOS.



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

"LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS

MORALES"

I N D I C E .

P A G I N A S .

Prólogo. I

I.-LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS MORALES A TRAVES DE LA HISTORIA.

A) Derecho Romano.	1
B) Los Glosadores.	6
C) El Derecho Canónico.	11
D) Los Posglosadores.	14
E) Los Germánicos.	20
F) El Antiguo Derecho Francés.-La Ordenanza de 1670.	23

II.-LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS MORALES EN LAS LEYES - PENALES MEXICANAS.

A) Código Penal de 1871.	34
B) Proyecto de Reformas al Código Penal de 1871.	35
C) Código Penal de 1929.	35
D) Código Penal de 1931.	41
E) Proyecto de Reforma al Código Penal de 1931.	46
F) Leyes Federales.	48
G) Ley de Monopolios.	48
H) Ley de Instituciones de Crédito.	50
I) Ley General de Sociedades Mercantiles.	52
J) Códigos de los Estados.	53
K) Código Penal de Veracruz.	54
L) Códigos Penales de San Luis Potosí, Sonora e Hidalgo.	57

### III.-PRINCIPALES TEORIAS MODERNAS SOBRE SU NATURALEZA.

A) Teoría de la Ficción.	61
B) Teoría del Derecho sin Sujeto.	68
C) Teorías Realistas.	72
- Tesis de los Organistas.	72
- Tesis del Alma Colectiva.	73
- Tesis del Organismo Social.	74
D) Teorías MODernas.	76
- Autores que niegan la Responsabilidad Penal de las Personas Morales.	77
1) Opinión de Prins.	77
2) Opinión de Manzini y Pessina.	78
3) Florián	79
4) Opinión de Jimenez de Asua.	79
-- Autores que sostienen la Responabilidad Penal - de las Persónas Morales.	80
- El Proceso de Nuremberg.	82

### IV.-BREVES COMENTARIOS DE LA ACCION PENAL, EL DELITO Y LA PENA:

A) Acción Penal.	88
- Características de la Acción Penal.	92
B) El Delito.	95
- Elementos del Delito.	99
1) Conducta o Hecho.	99
2) Tipicidad.	100
3) Antijuridicidad.	101
4) Imputabilidad.	105
5) Punibilidad.	107
- Diferencias del Delito Natural, Legal y Noción Sociológica.	110
C) La Pena.	115

D) Sujetos de Delito.	118
- Persona Física.	119
- Persona Moral.	119

## V.-TIPOS DE RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO MEXICANO:

A) LA RESPONSABILIDAD:	
- La Responsabilidad Por Culpa.	123
- La Responsabilidad Objetiva Absoluta.	123
B) Extinción de la Responsabilidad Penal.	124
- La Extinción de la Acción.	124
- La Extinción de la Pena.	124
1) Muerte.	124
2) Amnistía.	125
3) Indulto.	127
4) El Perdón.	128
5) Rehabilitación.	129
6) Prescripción.	129
- La Responsabilidad Civil del Delincuente.	130
- La Responsabilidad Internacional.	132
- El Problema de la Capacidad Procesal Penal de -	135
las Personas Jurídicas Colectivas.	

## P R O L O G O .

A lo largo de mi trayecto por las diferentes instituciones públicas y privadas (muy queridas y respetadas), logré retomar de cada una de ellas, las diversas enseñanzas impartidas en las aulas, por lo cual, pretendo plasmar en mi tesis, los conocimientos adquiridos en ellas, - como con la ayuda del amplio acervo doctrinal, sobre el tema que deseo analizar.

Mi objetivo fundamental es el planteamiento de un tema muy interesante respecto a una controversia que no se encuentra plenamente especificada en los Ordenamientos Jurídicos, por lo cual cabe hacer una -- pregunta: Una agrupación, corporación, industria o empresa, como ente colectivo ¿puede ser responsable penalmente?, para responder ésta pregunta es necesario saber quienes tienen personalidad jurídica, a lo -- que el artículo 25 del Código Civil vigente para el Distrito Federal - nos lo menciona: "Son personas jurídicas colectivas: I.- La Nación, los Estados y Municipios. II.- Las corporaciones de carácter público reconocidas por la ley. III.- Las Sociedades Civiles o Mercantiles. IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las señaladas por la --- fracción XVI del artículo 123 Constitucional. V.- Las Sociedades corporativas y mutualistas. VI.- Las asociaciones con fines políticos, científicos, artísticos, etc.

Vemos como a través de las distintas doctrinas existen las que -- aceptan o niegan la responsabilidad penal de las personas morales, pero actualmente el artículo 11 del Código Penal que señala que algún miembro o representante de una sociedad, corporación o empresa excluyendo -

las del Estado, cometan un delito a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, si es para la seguridad pública.

A mi parecer creo que no es justo que por malos manejos de algunos de sus miembros o representantes, aún bajo el amparo de la representación social se suspenda o hasta se disuelva dicha agrupación; debiendo ser sancionados únicamente los responsables (individuos) y no así a toda la agrupación, es decir, una persona jurídica colectiva no puede ser responsable por la comisión de un delito que fué realizado por uno de sus representantes y que aún en nombre y bajo el amparo de la misma realizó el delito individualmente, por lo tanto puede cometerse una injusticia al sancionar a la agrupación como tal, ya que ésta está integrada por mucha gente que fué ajena a la realización del ilícito y a la irresponsabilidad de sus representantes, por lo tanto al suspender o disolver a la persona moral esos individuos quedarían desamparados.

C A P I T U L O .

P R I M E R O .

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS MORALES

A TRAVES DE LA HISTORIA.



## 1.- LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS MORALES

### A TRAVES DE LA HISTORIA.

#### A) DERECHO ROMANO.

Para explicar el desarrollo historico del concepto de personalidad jurídica, nos situaremos en los principales derechos positivos -- que de alguna manera han tratado el problema. En el primitivo derecho romano no se encuentra la palabra persona, sino que al sujeto de derecho se le designa con el vocablo "caput", estado jurídico que estaba integrado por tres elementos: libertad, ciudadanía y familia. Dentro de ésta concepción todo sujeto de derecho es necesariamente un hombre pero no viceversa. Es precisamente en la literatura forense, en donde por primera vez se empieza a hacer común el uso de "persona" para designar una máscara que se usaba en las representaciones dramáticas, -- para dar resonancia a la voz y de ésta manera pudiera ser escuchada -- por los espectadores.

Dicho vocablo deriva de la palabra latina "per" que significa -- por, a través de, y "sonare" que significa sonar; de donde persono, -- personas, personarse significa sonar fuerte mediante algo. Como muchas veces la máscara del individuo representaba al cómico, pronto se usó en el sentido de personaje.

Al entrar éste vocablo a formar parte de la terminología jurídica, sirvió para dar a entender la situación que guardaba el hombre en el - escenario jurídico de la vida real. De éste modo, la palabra "caput" - quedó suplantada por el término jurídico persona equivalente a sujeto\_ de derecho.

"Posteriormente los jurisconsultos jus-naturalistas ampliaron la concepción de "sujeto de derecho", sosteniendo que el hombre, por el - hecho de ser tal, tiene derechos, ya que por naturaleza es jurídicamen\_ te capaz y las leyes humanas tan solo le reconocen dicha capacidad ju\_ rídica. Por tanto, cuando a un hombre no se le reconoce capacidad jurf\_ dica se están violando las leyes naturales. En consecuencia, el esclav\_ o era una persona y así lo entiende Ulpiniano al hablar de la persona servil". (1)

Por otra parte los juristas romanos tuvieron en cuenta que cier-- tos grupos de hombres y aún ciertas masas de bienes se presentaban ba\_ jo el aspecto de sujeto de derecho, pero que en realidad el "sustratum" de toda personalidad jurídica era siempre una universalidad de bienes\_ con un sujeto de derecho indeterminado e incierto.

Al encontrarse con la incertidumbre del sujeto de derecho respec-

(1). Ulpiniano. "Digest". Libro 5. Título XVII, ley 22.

to a ciertos patrimonios o agrupaciones humanas, solucionaron la cuestión creando el concepto de "universitas", es decir, fingieron una persona jurídica, para que sirviera de soporte a aquellos derechos u obligaciones que nacieran o pudieran crear tales patrimonios; de éste modo vemos como los romanos reconocieron a las cosas como sujeto posible de derechos e hicieron varias clasificaciones desde distintos puntos de vista, así cuando una cosa se encontraba individualizada se le llamaba "res singularis". Cuando varias cosas se encontraban unidas bajo un mismo nombre, formando un todo, se denominaban "rerum universitas", que podían ser materiales e incorporeales. De ésta manera los jurisconsultos admitieron que los hombres que se reunían para ejecutar operaciones ponían en común su voluntad distinta de los miembros y que se convertía en director del cuerpo nuevo que se constituía.

Lo anterior provocó un estudio intenso de la persona moral, fueron los esclavos, plazas públicas, bibliotecas, quienes aparecían como titular de derechos.

Otro problema fué el de la herencia yacente; "después de muerto el autor de la herencia y antes de adquirirla, se preguntaron quien es el titular de ese patrimonio, respondieron que eran "res nullius", pero porque constituían bienes protegidos legalmente, generando derechos por lo que todos los hombres quedaban obligados a respetar los bienes de una herencia yacente que hacía las veces de persona (moral) "personae

vice fungitur". (2)

La personalidad de las sociedades fué para el Derecho romano un problema parecido a la herencia yacente. Los romanos conocieron dos so ciudades: las privadas y las públicas.

Las privadas existían por un pacto entre los asociados y surtía efecto solo entre ellos, su patrimonio no se diferenciaba del de sus miembros, constituyendo una indivisión; se permitió la constitución de sociedades, pues según Gallo:

LEX 1.- No se permite a todos formar una sociedad colegio o compa ñía porque está prohibido por leyes, decretos del senado y constitucio nes de los cuerpos, como a las compañías de arrendadores de contribuciones públicas, minas de oro, plata y salinas. También hay en Roma -- ciertos colegios, confirmados por decretos del senado y constituciones de los principes como el de panaderos...

LEX II.- Si alguna Ciudad Municipal o Universidad, nombra actor para demandar, no se dirá que es lo mismo que con muchas personas, por que éste interviene por la República, y no por cada uno...

LEX VII.- Así como el autor dió acción en nombre de las Ciudades Municipales, juzgó justísimamente que se debía determinar contra ---- ellas... si se debe algo a la universidad no se debe a cada uno de ---

(2). Cervantes. "Historia y naturaleza de la personalidad jurídica". -  
pág. 9. Edit. Cultura. México.

los individuos, ni debe tampoco en particular cada individuo lo que - debe la universidad". (3)

Expuesto lo anterior no hay que perder de vista que la fundación de éstas autoridades requería de la autoridad estatal. Así Savigny - nos dice que "para el establecimiento de gran parte de personas jurí- dicas, no basta el acuerdo de muchos individuos o la voluntad del fun- dador, sino era requisitola autorización del poder supremo del Estado. Para formar un "Collegium", una corporación, se necesitan tres miem- bros a lo menos, una vez constituida la "universitas" podía continuar con un solo miembro. Pero constituida no podía disolverse por la sola voluntad de sus miembros, sino era necesaria la autorización del po- der supremo. La existencia de las universidades y corporaciones no ha llaban en la ley el pronunciamiento de su disolución, acabar con el - objeto para el cual fueron fundadas o quienes la componían, cuando ya no quedaba nadie". (4)

Como en el derecho romano los actos ejecutados por la mayoría de sus miembros se consideraban realizados por la "universitas".

La conclusión de la personalidad de la "universitas", fué una -- creación meramente jurídica para resolver el grave problema de la in-

(3). Gajus. "Ad Edictum Provinciale". Libro tres, Título IV. Leyes I, II y VII.

(4). Savigny. "Sistema de Derecho Privado Romano". Trad. Mesias y Po- ley. Pág. 63 y sigs. Tomo II. Madrid. 1879.

certidumbre del sujeto de derecho, por lo que en el derecho romano es donde se encuentra el verdadero origen de la teoría de la ficción.

#### B) LOS GLOSADORES.

Fueron los primeros comentaristas del Derecho Romano en la Edad Media, no observaron los principios que constituían el fondo y la esencia de las teorías romanas sobre la corporación y la personalidad. "El único procedimiento de los glosadores era el estudio directo de los textos del corpus juris civilis". (6)

Dan acerca de las agrupaciones nociones bastante vagas e incompletas, En relación a las "universitas" M. Esmein dice "los glosadores no podían comprender el sentido y el alcance de muchas instituciones, no conociendo el medio en que se habían desenvuelto". (7)

Lo que había caracterizado a la teoría romana era la unidad ficticia superponiéndose al conjunto de los individuos que la componían. Gracias a ésta ficción se explica la existencia de derechos pertenecientes a la universitas. Los glosadores no llegaron a la comprensión de ésta teoría. Se atuvieron a la descripción de la corporación sin analizar su naturaleza y recogieron la metáfora del corpus, comparan-

(5). Esmein. "Historie du droit". Tercera edición. Pág. 765. 1868.

(6). Esmein. Ob. cit. Pág. 765.

do los miembros de la corporación a los del cuerpo humano. Ni una vez siquiera, hasta fines del siglo XIII, se encuentra en los glosadores la palabra persona.

El Collegium constituye por sí mismo, una persona jurídica y , -- por consiguiente, una persona cierta.

Las ideas de los glosadores acerca de las agrupaciones fueron -- superficiales y confusas. Cuando quisieron escudriñar la naturaleza misma de la agrupación no profundizaron en la idea de ficción y se atuvieron a un examen sumario. Para ellos, los universitas no diferían de los individuos que la formaban, ni lo que diferencia las naciones de persona moral y de indivisión. Las comunidades del antiguo derecho, no eran personas independientes y el "patrimonio colectivo no estaba separado de la personalidad real y activa de aquellos a quienes pertenecía. (8)

Los glosadores trataron de conciliar sus ideas con el texto de -- los miembros lo que es de todos no es de cada uno.

Si hay identidad de naturaleza entre la universitas y el conjunto de los individuos, los actos de éstos son los actos de los universitas y sus voluntades son la voluntad de las universitas.

Aquí podemos apreciar las deformaciones que los glosadores han --

(7). Saleilles. "Annales de Droit commercial". (Annales de Droit commercial. P<sup>o</sup>ag. 65. 1865.

hecho sufrir al derecho romano.

Los glosadores falsearon el espíritu del texto en lugar de modificar su concepción general de la agrupación. La ley dá al lector un consejo para facilitarle la recta inteligencia del texto la cual satisfizo a los glosadores y posglosadores y se aplicó, no solamente a la capacidad de querer, sino a la capacidad de obrar.

Estas dificultades, no eran insuperables, pues merced a ingeniosas ficciones y el acto ejecutado por el representante fué también reputado como el acto mismo de la universitas". (8)

La doctrina de los glosadores acerca de los delitos corporativos no fué más que la elaboración de esos principios. La universitas son los individuos que la componen; la voluntad y los actos de éstos son la voluntad y los actos de la universitas, y sus delitos, en tanto -- que obran en nombre del grupo, son los delitos de la universitas, luego ésta es capaz de delinquir.

Con todo, un texto debía estorbarles, que parece implicar la imposibilidad de delinquir las agrupaciones. Mediante una adición, se cambiaba el sentido, pues la ley había querido admitir la dificultad, no la imposibilidad del delito corporativo.

(8). Hugolinus. "Disertiones Dominorum". Editorial Haenel. Pág. 318. 1834.



"Los glosadores estuvieron influidos de la responsabilidad penal corporativa, no solo las tradiciones romanas, sino por los ejemplos de represión colectiva. Los Emperadores habían legislado acerca de ésto, y sus constituciones, consideradas como suplementos o modificaciones al Derecho Romano, se conminan a las comunidades con ciertas penas, el destierro y la multa. Fueron los glosadores los que insertaron esos textos en el corpus juris, (cuerpo de ley)". (9)

En opinión de Odofredo, Juan Basiano fué el primero que hizo algo en ésta difícil materia, el arzobispo Ravena poseía un bosque en que había prohibido cortar madera. Un aldeano, desobedeció y fué muerto por los servidores del prelado. El arzobispo se preguntaba si debía castigar al pueblo ut universitas o a todos los aldeanos ut singuli. Basiano respondió: "Si los miembros de la universitas obraron corporativamente, es el grupo quien cometió el delito y quien deberá ser castigado; pero sería distinto si cada cual hubiese obrado por su propia cuenta".

Pero la idea de la representación del grupo por la mayoría fué enseguida aplicada a la materia misma de los delitos.

La ficción de representación respecto a los delitos realizados por los agentes de la persona moral, debía ser más difícilmente admi-

(9). Mestre, Aquiles. Trad. Camargo y Marín. "Las personas Morales y su responsabilidad penal". Editorial. Góngora. Pág. 75. México 1957.

tida, puesto que los glosadores no habían encontrado en los textos las famosas asimilaciones entre los incapaces y las universidades.

Es cierto que ellos aportaron importantes modificaciones, con el fin de explicar la existencia de los delitos corporativos, pensaron -- los glosadores que los delitos de los administradores de la universi--tas no podían serle imputados a causa de su analogía con el pupilo; pe--ro pudo hacerlos suyos, induciendo a su gente a cometerlos, sea apro--bandolos una vez que se cometieron.

Estos principios se aplicaban a las iglesias con el nombre de universitates. Podía cometer un delito cuando había sido realizado por la mayoría de los clérigos afiliados a esa iglesia. El delito del obispo, no era imputado a la iglesia.

Los glosadores interpretaron una ley que amenaza con la confiscación, las iglesias que negasen su buque para el servicio del Estado, -- se trataba en ese caso de una participación de la asamblea de los clérigos en la negativa de suministrar la nave.

Al no haber profundizado en la teoría de la personalidad de las --agrupaciones, los glosadores no pudieron formarse una idea clara del --delito corporativo. Así que, aceptando en el fondo las ideas del derecho romano acerca del delito corporativo, no supieron construir, a és--te respecto, un verdadero sistema jurídico.

C) EL DERECHO CANONICO.

En sus orígenes, la iglesia cristiana fué considerada por el sistema jurídico romano como un colegio ilícito, posteriormente el emperador Constantino, hacia principios del siglo IV de nuestra era, dió a la iglesia cristiana la categoría de corporación, y ya en éstas condiciones, la iglesia cristiana comenzó inmediatamente a adquirir un poder cada vez mayor. La influencia cristiana en esa época, comenzó a ser tan grande que marcó con su cuello toda una edad.

Por la razón anterior, fué preciso buscar los mecanismos legales necesarios para organizar éste nuevo sujeto jurídico que se extendía por casi todo el mundo civilizado de entonces.

El primer problema que se les presentó a los canonistas, consistió en determinar el titular del patrimonio eclesiástico buscando también sustraer las propiedades eclesiásticas al poder temporal. Lo primero que se les ocurrió fué decir que el patrimonio pertenecía a los pobres, a los enfermos, a los desheredados, con el objeto de mantener la insertidumbre del sujeto de derecho.

Sin embargo, pronto fué abandonada ésta tesis porque el patrimonio, en su mayor parte, era destinado a otros fines, y porque resultaba todavía más peligroso que las leyes civiles consideraron que los verdaderos dueños eran los beneficiarios o destinatarios de la obra --

pia.

El argumento para rechazar la tesis se basaba en que los que donaban o testaban sus bienes en favor de la iglesia no los ponían en común con sus correligionarios, sino que los destinaban a un fin; razón por la cual buscaron un sujeto suprahumano, afirmando que el sujeto auténtico del patrimonio eclesiástico era Dios, Jesucristo, o su iglesia o viceversa. La iglesia debía entenderse, no como una asociación de hombres sino como la persona mística de Cristo, porque Cristo y su iglesia son una misma persona. De ésta manera, el derecho de propiedad resultaba ser, no un derecho humano, sino divino. El hombre no es más que administrador de los bienes temporales, ya que solo Dios tiene sobre ellos verdadero derecho de propiedad.

"Bien pronto comprendió la iglesia que la tesis del sujeto divino, no respondió a la realidad de las cosas, porque dicho patrimonio era objeto de relaciones humanas, por lo que necesitaba de la protección estatal que indudablemente fué concedida".

Durante la Edad Media, salvo el Papa Inocencio los canonistas admitían la capacidad delictiva de la "universitas". Para que el acto delictivo le fuese atribuído, era necesario que hubiera sido ejecutado en forma corporativa. Al preguntarse cuales serían los signos básicos que permitiera ver que se estaba en presencia de un acto delictuoso co

metido por la universitas, respondieron que se debía atender a las -- formas corporativas exigidas por los estatutos, para la elaboración - de la voluntad colectiva, es decir, siempre que la asamblea hubiera - hecho en cierto modo el acto suyo. Las personas destinadas a reprimir un delito corporativo debían ser estrictamente corporativas, solo abs tracción hecha a las penas individuales pronunciadas contra los miembros que hubiesen desempeñado el papel de instigadores, o hubiesen fa cilitado a la universitas los medios para cometerlo, solo de ésta manera podían ser funcionales los miembros con penas individuales, del propio modo como hoy en día, las penas que se imponen a los cómplices son independientes de las que se infringen al autor principal.(10)

"El proceso de personificación que se inició en la iglesia univer<sup>sal</sup> siguió con las iglesias particulares, de tal manera que el carácter institucional privó en todos los entes eclesiásticos, siguiendo - una personalidad jurídica independientemente de los distintos miembros que integraron las asociaciones religiosas y las corporaciones. Tal co sa ocurrió especialmente con los conventos y con las comunidades forma das por sacerdotes, con los monasterios que según el derecho canónico no eran corporaciones, sino instituciones eclesiásticas, aunque dotadas

(10). Mestre, Aquiles. Ob. cit. Págs. 57 y 59.

de una estructura corporativa. Es importante hacer notar que el derecho canonico, elaboró tambien el concepto de fundación autónoma, como una aplicación del concepto general del Instituto y con una evolución semejante a la de los entes eclesiásticos. los hospitales y los - refugios, como Institutos, fueron personificados y tuvieron patrimonios propios. Las denominaciones hechas para obras piadosas, así como los - legados, quedaron destinados a los hospitales, sancta domus, siendo -- los administradores simples representantes de la fundación". (11)

Justamente encontramos aquí el origen de las instituciones de beneficencia pública y privada.

#### D) LOS POSGLOSADORES.

Hemos visto que los glosadores, apesar de sus esfuerzos, no llegaron a traducir el pensamiento del Derecho Romano sobre la universitas\_ ni a construir un sistema digno de ellos. Al final del siglo XIII, la\_ ciencia sigue otra dirección y se esforzó en deducir las leyes romanas mediante una interpretación más o menos sincera o forzada, principios\_ y teorías fundadas en resultados y que respondían a las necesidades - de la práctica.

Los posglosadores pudieron, utilizando los trabajos de los cano-

(11). Rojina Villegas, Rafael. "Introducción al Estudio del Derecho". - Tomo I, 1a. edición. México 1949.

nistas, interpretar los textos del corpus iuris.

La noción y la palabra persona, aplicada a universitates, reaparece en los postglosadores que vuelven a encontrar así la tradición romana.

La personalidad de la agrupación es ficticia, y la oponen a la personalidad "verdadera", "viva" o "propriadamente dicha" acuden sin cesar a su pluma. Reconocen que la universitas difiere, en cuanto a su naturaleza, del conjunto de los individuos que la componen y Bartoldo, -- examinando a fondo la cuestión, la identifica con la de los universales y recuerda la victoria del nominalismo. (12)

Para ellos, como para los glosadores y los canonistas, ficticiamente la universitas puede querer y obrar.

Se recafa de éste modo en la antigua concepción de la glosa sobre la identidad de la universitas y del conjunto de sus miembros.

No debe extrañarnos ver a los postglosadores admitir sin vacilación el principio de la capacidad delictiva de las personas morales.

Oldrano insinuó que ésta ficción, que hacía de la universitas un ser artificial, podía igualmente servir, sin suponerle un alma, lo que permitiría considerarla como culpable y punible.

(12). Bartoldo. "in quibus representatur persona vivens". Ob. cit. -- Pag. 41.

Bartoldo profundizó más en la cuestión; su teoría sutil e ingeniosa, fué mucho tiempo célebre. Se puede hasta decir que detuvo, por su misma perfección, el desenvolvimiento de la doctrina. Los autores, en lugar de examinar dicha cuestión se remitían al famoso comentario de Bartoldo, el cual se coloca en lo jurídico, para descartar toda objeción dirigida filosóficamente.

Considera a la agrupación como un ser jurídico, pues la ficción de la personalidad que hace de un grupo una persona, no puede cambiar la naturaleza transformándolo en ser vivo, en la realidad social; más la ficción jurídica, es soberana legal. Como ser social la persona moral es una apariencia y como ser jurídico está dotada de la realidad jurídica. Jurídicamente, pues, la persona moral existe y jurídicamente también, podría imputarsele delitos.

Hay algunos delitos que pueden cometer las corporaciones y éstos son atribuidos a la persona jurídica por la misma razón que los de un particular se imputan a éste.

¿Cuándo habrá delito corporativo?

La identificación de la universitas con sus miembros .hubiera de -



debido conducir a no considerar como delito de la universitas más - que a la obra del conjunto de sus miembros. Pero las modificaciones jurídicas, reconoció que si el pueblo es una persona entonces, todos los individuos que la componen forman también una persona.

Los posglosadores tomaron las ideas de la representación ficticia de la agrupación con la mayoría de sus miembros, ésta se extiende a los delitos. El delito de la mayoría no se imputa al grupo, solo cuando obró en nombre de la universitas.

El delito de los administradores no se considera como el del grupo entero.

La mayoría de sus miembros, ha sido la instigadora del delito, si ella lo ha aprobado se considera que ha hecho suyo el acto delictivo y puede ser castigada.

La aprobación dada al delito puede ser expresa o tácita; para algunos resulta del mero hecho de que la asamblea, habiendo tenido conocimiento del delito que preparaba uno de sus jefes, lo dejó ejecutar sin oposición.

El delito corporativo acarrea contra la universitas las con--

secuencias ordinarias que produce el delito individual contra el culpable. La universitas puede reparar el daño causado y puede, ser perseguida y castigada. La posibilidad de ser castigada no ofrece ya duda a nadie, estando asimilada en éste punto a un particular. La distinción en el procedimiento es la diferencia de naturaleza que separa al individuo de la universitas, se permite hacerse representar por un síndico, mientras que el acusado debe comparecer por sí mismo.

Al hacernos varias preguntas como por ejemplo ¿Cómo debe castigarse al universitas? ¿Puede ser castigada la universitas? ó ¿Deben infringirseles penas a los individuos?.

De aquí surgen varias dificultades, por una parte, no se podrá infringir ciertas penas a los universitas en razón de su naturaleza y por otra parte era casi imposible imponerseles una pena que directamente o no, dejasen de recaer sobre los miembros.

En lo referente a la primera dificultad se resuelve fácilmente " pues cuando la pena aplicable a la universi---

tas no debe imponerse, sería reemplazada por otra de naturaleza pro  
pia para afectar a la persona moral". (13)

En cuanto a los resultados para los particulares se distinguió entre aquéllos a los que podía afectar, o bien había contribuido al delito y no se cometía ninguna injusticia poniendo a su cargo una parte de las consecuencias, o bien eran extraños a él, en cuyo caso no debían sufrirlas pudiendo arrojar unicamente sobre los culpables toda la represión.

Los que quedaban exentos de participación eran los niños, los locos, los ausentes y los que se habían opuesto al delito.

Se distinguió acerca de si la pena de muerte debería de aplicarse a las universidades o cambiarse por otras.

Conforme a un segundo sistema, solo aquéllos miembros que estuvieren convictos de participación en el delito recibirían pena ca  
pital, y la universidad sería castigada únicamente con una multa, que desplazaría a la pena de muerte, inaplicable a la agrupación. Puede ocurrir que la pena de muerte a las universidades no consistía únicamente a su desaparición.

Esta sencilla teoría quedó aislada en el conjunto del derecho de aquella época. La idea de Bartoldo que admitía la idea de la ---

(13). Bartoldo. Ob. cit. pág 76.

la ficción de la persona moral y su responsabilidad penal, dominó, -- aún puede decirse, hasta nuestro siglo.

E) LOS GERMANICOS.

"El Derecho germánico no conoce las personas jurídicas, sino solo personas físicas, o el señor el cual encierra en sí una fuerza jurídica, el estado es el rey, el rey es propietario del reino, o bien una colectividad de personas que tienen derechos juntos, gozan de --- ellos con un determinado destino y pueden disponer de ellos".(14)

El Derecho germánico no llegó nunca a la concepción de un ente - ideal distinto a la colectividad de los individuos asociados; para\_ ésto era necesario una fuerza de abstracción de que no es capaz un pueblo primitivo. El Derecho germánico se aferró a la idea ingenua\_ y materialista que no ve en las asociaciones más que una pluralidad de personas que tienen bienes comunes, elaboró ricas formas de conciencia de un ente que se destaca y se eleva sobre la pluralidad - de las personas coligadas. (15)

"En relación con el Derecho germánico hace notar Ferrara que las formas más antiguas que reconoció ese sistema fueron las comunidades\_ - llamadas "de villa o de marca". Es decir, las tribus germánicas se

(14). Mestre Aquiles. Ob. cit. Pág 58

(15). Ferrara, Francisco. "Teoría de las personas jurídicas". Traducción Ovjero y Maury. Edición 2a. Pág. 42. Madrid. 1929.

apoderaban de ciertos territorios para cultivarlos y como los mismos estaban geográficamente delimitados por fronteras naturales, se construyó lo que se designó como "marca" que tenía una base económica y jurídica y se subdividía en tres partes:

- 1a. Parte.- La villa destinada para edificar las casas o viviendas.
- 2a. Parte.- El terreno cultivable que era objeto de repartimiento - por lotes iguales a los sujetos activos de la comunidad y,
- 3a. Parte.- Los bloques o pastos que eran de uso común (almend).

También los germanos conocieron como bienes comunes los terrenos de cultivo, los bosques y los prados constituyéndose verdaderas comunidades agrarias para originar repartimientos de tierra.

Posteriormente al lado de las asociaciones agrarias se constituyeron las comunidades industriales como corporaciones de artes y oficios, para proteger y organizar los intereses comunes, de tal manera que tuvieron sus propios estatutos, sus jefes y su patrimonio con una verdadera asociación corporativa.

Indica Ferrara que "También el Derecho germánico medieval conoció las asociaciones mineral que permitían la explotación común de las minas, originándose formas de copropiedad, pues daban lugar a una división por partes alicuotas.

De acuerdo con Bleser, citado por Ferrara el derecho germánico se distinguió del romano en que las diferentes asociaciones de hombres para realizar fines comunes admitían una forma intermedia entre las *universitas* y la *communio*, consistente en una comunidad de intereses patrimoniales que permitían múltiples combinaciones aún cuando ésta tesis fué vivamente combatida, Gierke la rehabilitó a través de una teoría propia hablando de verdaderas personas jurídicas de tipo alemán para distinguir las de las personas jurídicas de tipo romano con carácter francamente individualista. En cambio, en el derecho germánico predominó el carácter colectivo constituyendo la *Genocensschaft* en la que a la vez que existía una entidad jurídica había una pluralidad colegiada y una propiedad colectiva, con la posibilidad del derecho de uso y de goce de los bienes en favor de los distintos miembros de la asociación organizada corporativamente.

Gierke ha vuelto varias veces y de mil maneras, a maravillarse en su concepto; más no obstante los esfuerzos laboriosos y profundos, es preciso confesar que su obra no ha sido del campo de la nebulosa.

Declara Ferrara que no pudo llegar a comprender de qué clase de asociación se trata, pues a la vez implica unidad y pluralidad, una sola voluntad y varias voluntades comunes, propiedad dividida y pluralidad de dominio para sus distintos miembros, por lo que resulta --

imposible realizar una conciliación". (16)

F) EL ANTIGUO DERECHO FRANCÉS.- LA ORDENANZA DE 1670.

Los principios del Derecho penal romano, explicados y a menudo - deformados por los glosadores y los postglosadores, fueron aplicados\_ por los legistas franceses con mayor precisión, aunque en materia civil las nociones del delito colectivo y de pena corporativa, se encuentran en la práctica francesa.

Gracias al sistema de penas arbitrarias, la teoría de los delitos y los castigos corporativos pudo desenvolverse con mayor amplitud. Cuando son crímenes cometidos por colectividades, de importancia y naturaleza variable, "es indudable que el juez tiene necesidad de una libertad de apreciación paramodificar el sistema de penas aplicables". (17)

Que haya penas fijas sería poco cómodo para él por la complejidad de la materia y diversidad de los sujetos inculpados.

"De éste modo Tolosa fué condenada por el Parlamento de Paris a la pérdida de su derecho de cuerpo y comunidad, con la confiscación de su patrimonio". (18)

(16). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Pág. 43

(17). Muyart de Vounglans. "Institutes aut droit criminel". Págs. 360 a 391. Trad. "Instituto de Derecho criminal". Francia. 1930.

(18). Sepiñon. "Code criminel". "Código Criminal". Tomo II. Pág. 956. Paris. 1743.

Un estudiante de derecho llamado Beranger, hirió a un Magistrado y fué condenado a muerte por los regidores "por demanda de seiscientos ciudadanos" que "a gritos" pedían su castigo. A pesar de su apelación, se le cortó la mano y la cabeza.

El parlamento de París accionado por el Procurador del rey y el síndico de la ciudad declaró que ésta era culpable de la falta de sus regidores y fué privada del derecho de cuerpo y comunidad, con confiscación en beneficio del rey de su patrimonio. Vemos una aplicación poco instintiva, pero sobre todo poco jurídica, de la represión corporativa. Los historiadores censuraban al parlamento de París "haber hecho renacer sobre la ciudad el castigo de un delito en el que no tenfa participación y que concernían solo a los regidores". (19)

En 1379, la Ciudad de Montpellier se sublevó por un impuesto real. Los oficiales reales fueron muertos durante el motín y la Ciudad fué privada "de su universidad, de su consulado, de su ayuntamiento y de todo su privilegio", siendo condenada a pagar una multa de 600,000 libras de oro; una parte de sus murallas fué derribada y cegados sus fosos, y 600 habitantes de los más culpables fueron ejecutados aquí encontramos los dos tipos de represión tanto contra la comunidad culpable como contra los individuos en particular.



Jousse, cita la sentencia del 26 de octubre de 1548, que condenó a la ciudad de Burdeos a perder sus privilegios por el motivo producido por la percepción de las Gabelas y se refiere, la condena a dar una satisfacción decretada contra la soborna, por sentencia del Parlamento de París del 4 de diciembre de 1561. Dicha universidad permitió sostener "el Papa tiene derecho a privar al rey de su reino". (20)

La escuela histórico-francesa del siglo XVI no concedió importancia al delito corporativo.

Encontramos nuevamente la doctrina de los delitos corporativos, ya no en los romanistas franceses sino en un publicista como Bodin y un comentarista del derecho consuetudinario, Charondas, que continúa siendo fieles de la tradición bartolista.

Charondas dice "si los delitos no fueran cometidos por común deliberación o tumulto y emoción popular, no estará obligada la universidad a responder corporativamente". Por el contrario, el delito que fué cometido previa asamblea con los habitantes de ese lugar "a la salida de la misa mayor, un día de fiesta", por la mayoría se considera delito de la comunidad y Charondas refiere al respecto "el proceso se siguió primero contra algunos particulares que condenaron

(20). Jousse. "De la Justicia Criminal". Tomo II. Pág. 704 París. -- 1764.

individualmente a las penas establecidas en el derecho romano, apelaron al parlamento de París quien ordenó que habiendo los habitantes aprobado el hecho, antes de resolver sobre las apelaciones, dichos habitantes fueran llamados en corporación y en nombre colectivo, para contestar, mediante el Procurador Síndico, a las conclusiones, tanto del actor civil como del Procurador General del Rey; y, por sentencia del 28 de septiembre de 1576 la comunidad fué condenada a pena y multa pecuniaria y a los procuradores acusados no se les impuso pena civil o criminal. Estas sentencias, son notables por la manera de proceder en tales causas". (21)

Bodín, propuso una teoría concisa y completa de la responsabilidad penal de las agrupaciones y mientras para sus contemporáneos de Alemania se presentaba como un axioma incontestable de la ciencia jurídica para él se vislumbraba como controversia.

Gracias a su conocimiento del derecho romano y canónico supo que ésta cuestión fué anteriormente discutida y que muchos se pronunciaron contra la teoría dominante de su época. Su teoría recargada en hechos históricos de los que no quiere omitir ninguno, es un modelo de claridad. Presenta los argumentos que combaten la tesis de la respon-

(21). Charondas. "La singularidad de los universidades". Pág. 598. Francia. 1583.

sabilidad penal de las agrupaciones.

"Un colegio no puede delinquir, y por tanto no puede ser castigado, porque no cabe pena donde no hay ofensa. Esta imposibilidad de delinquir, tiene su fundamento en las leyes romanas e invoca la autoridad de Inocencio que sostuvo la idea que la universitas no podía ser excomulgada". (22)

A pesar de ésto la teoría de la responsabilidad penal de las agrupaciones prevalece en él, a éstos argumentos opone textos, como que los actos realizados por la mayoría de los colegios reunidos o a un ayuntamiento en la asamblea legítima son considerados como hechos por todo el colegio... por eso se castiga a toda la comunidad, además exige que el crimen que haya sido cometido por iniciativa de la comunidad y decidido en la asamblea tomando en cuenta únicamente los que prestaron su consentimiento.

Bodín señala que Francia no tuvo ningún Código Penal. Las costumbres y ordenanzas constituían una legislación imperfecta en ésta materia y fué el derecho romano quien suministró las reglas de la norma que se aplicaría. Pero fueron los italianos del s. XVI quienes ejercieron el desenvolvimiento del derecho de Francia una gran influen-

(22). Charondas. Ob. cit. Pág. 598.

cia, como fueron Julius Clarus y Farinaccius.

Clarus reprodujo la teoría de Bartoldo, y presenta una bibliografía detallada del asunto.

Farinaccius también recoge la teoría de Bartoldo detallando la culpabilidad de la universitas y los modos de represión posible contra ella, y precede una profunda disertación sobre la naturaleza de la universitas, exponiendo de manera clara la teoría de la realidad y la ficción de los grupos, menciona que en su época nadie discutía la posibilidad de que la universitas pudiera delinquir y ser castigada.

La influencia de éstos criminalistas confirmaba la doctrina -- y la práctica francesa en el sentido de la capacidad delictiva de -- las agrupaciones.

La Ordenanza de 1670, enumeró los modos de procesar a cuantas -- personas puedan ser perseguidas, no deja de consagrar un título al -- procedimiento criminal contra los cuerpos y comunidades, rotulándose el título XXI de esa ordenanza.

El artículo 1o. dispone que el procesos se dirigirá contra las comunidades de las ciudades, villas y aldeas, cuerpos y compañías que hayan cometido algún acto de rebelión, violencia u otro crimen.

"Jousse, exige que para que haya habido delito de comunidad, --

la ejecución de la información, esté precedida de una asamblea o deliberación. De otro modo, y en el caso de que si ninguna asamblea ni deliberación precedente de todos los habitantes de una población se arrojasen sobre alguno y le diesen muerte, aún cuando se hiciese tocando o arrebatando y los regidores encontrasen entre los asesinos, un delito semejante no podría ser considerado como cometido por la comunidad sino por los particulares que lo forman". (23)

Jousse, por el contrario, concede un lugar preponderante a la reunión del consejo y a la decisión que en él se adapta, y por ser el consejo el órgano encargado de querer por la universitas, es preciso, ante todo, que el delito haya sido consentido por aquél, para que pueda suponerse un delito corporativo.

Muyart de Vouglas, determina con gran precisión el enlace de los términos de dicho artículo. Define lo que debe entenderse por comunidades, cuerpos y compañías; recuerda "la necesidad de la autorización para poder formar una comunidad, cuerpo o compañía en el reino, y precisar los crímenes que pueden ser imputados a las corporaciones". (24)

Según la doctrina tradicional, la persecución de la comunidad vendrá a agregarse, con la mayor frecuencia, persecuciones especiales --- "contra los principales autores del crimen y sus cómplices".

(23). Jousse. Ob. cit. Pág. 705.

(24). De Vouglas Muyart. "Instrucción criminal". Pág 483. v sigs. Francia

Deben, tambien, ser pronunciadas en la misma sentencia las dos-especies de penas: la que alcanza a la comunidad y la que afecta a los principales autores. "La causa se instruirá contra ellos justamente contra la que se siga contra la comunidad, porque se trata de los mismos actos, y los hechos y declaraciones de los testigos se encuentran necesariamente mezclados respectivamente unos con otros, de tal suerte que si se dividiese la instrucción, sería preciso oír, -- leer y confortar de nuevo esos mismos testimonios, lo que ocasionaría a las partes gastos inútiles".

Las ideas de Rousseau creemos que, por otra parte no eras hosti- les a la responsabilidad penal colectiva. Sin duda dicho autor sien- ta el principio de que "la voluntad general no puede errar"; más esta infalibilidad de la voluntad general es una consecuencia de su so- beranía, pues si ella es la que hace y la constituye el derecho no - puede por consiguiente, estar en contradicción con él. Pero, por otra parte si Rousseau desea la aniquilación de las corporaciones en el - Estado, no puede desconocer el hecho de su existencia y hasta atribu- ye al grupo una voluntad "general con relación a sus miembros, dis- tinta por tanto de las voluntades individuales totalizadas "que mi- ran al interes privado y no son más que una suma de voluntades parti- culares".

"Para Rousseau la agrupación distinta del Estado tambien tiene -

"una existencia, una vida real que la distingue del cuerpo del Estado. Para que sus miembros puedan obrar de acuerdo y responder al fin para el que fué instituída, le hace falta un yo propio, una sensibilidad común a sus miembros, una fuerza, una voluntad propia que tiendan a su conservación. Esta existencia particular supone asambleas, consejos, facultad de deliberar de resolver, derecho, títulos y privilegios". (25)

Grocio reproduce la teoría tradicional derivada de Bartoldo y admite asimismo el principio de la ficción de las personas morales.

(25). Rousseau. "El Contrato Social". P:ag. 3.

C A P I T U L O .

S E G U N D O .

LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS MORALES EN LAS

LEYES PENALES MEXICANAS.



## II.- LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS MORALES EN LAS LEYES PENALES MEXICANAS.

El estudio de la responsabilidad penal de las personas morales ofrece, un vivo interes y una singular importancia científica frente al conjunto de ideas y debates que durante muchos años diríamos siglos, especialmente desde mediados del siglo pasado hasta nuestros días, han aportado sobre éste tema facinante que no envejece, los más célebres tratadistas, sin lograr la unificación de criterios.

Los devotos de la doctrina de la ficción, que ven en la persona moral un simple artificio jurídico huérfano de consistencia, de libertad y de voluntad niegan su capacidad delictiva, los afiliados a las doctrinas realistas afirman, que es un ente humano plural, dotado de consistencia y de voluntad propia, distinta de las voluntades individuales de sus componentes, es capaz de cometer delitos y de ser sometida a ciertas penas.

Sin embargo, "desde el punto de vista de la dogmática jurídica, traducida en la lealtad a la ley objetiva vigente en cada país, es necesario, antes de incursionar en campos de la doctrina, realizar una investigación honesta, esrupulosa y exhaustiva, de nuestras le-

yes penales, para deducir de ellas (de su texto y de su espíritu) - su postura al problema. Aclarando y precisando el pensamiento del le gislador (el pensamiento y la voluntad del legislador mexicano) se - podrá entonces encontrar a la doctrina, ya sea para sostener la efi- ciencia de nuestra ley o procurar su derogación o reforma". (26)

"Debo anticipar que abrigó el ánimo de defender la tesis respon- sabilista de la ley penal mexicana ya que lo fundamental es la preva- lencia de la voluntad legal y porque estoy convencido de las normas\_ que tutelan los bienes jurídicos fundamentales y la seguridad misma de la sociedad no pueden desentenderse de esos grupos organizados -- que controlan vastos intereses y fuerzas poderosas con los que in- fluyen a la vida social y económica". (27)

Al efecto indicado, examinaremos la actitud del legislador en - los Códigos penales para el Distrito y Territorios Federales de 1871, 1929 y de 1931; en los Códigos Penales de las entidades federativas\_ y en diversas leyes especiales federales. El sistema jurídico-puniti- vo mexicano dado en el país estaba organizado políticamente como Re- pública Federal estando constituido por todos esos ordenamientos. El Código Metropolitano es solo una porción de ese sistema.

(26). Matos Escobedo, Rafael. "La Responsabilidad Penal en las Perso- nas Morales". México. 1965. Pág. 16.

(27). Matos Escobedo, Rafael. Ob. cit. Pág. 15.

A) CODIGO PENAL DE 1871.

Nuestro primer Código Penal, vigente desde 1871 hasta 1929, y que fué redactado por el jurista Antonio Martínez de Castro, no ignoró la cuestión de la responsabilidad corporativa, sino que, la tuvo en cuenta para pronunciarse en contra de ella, como lo hizo en el artículo 33 que dice: "la responsabilidad no pasa de la persona y bienes del delincuente, aún cuando sea miembro de una sociedad o corporación".

En la exposición de motivos del Código de 1871, Martínez de Castro no hace referencia de éste artículo, pero es evidente que se tuvo en cuenta, no solo la garantía individual en el artículo 22 de la Constitución de 1857, que prohíbe las penas trascendentales y, por lo tanto, que pueda haber pena que castigue a otro que no sea el delincuente sino también la doctrina que niega la capacidad penal de las personas morales. Este Código fué redactado cuando se encontraba en su máximo esplendor los principios individualistas de la Revolución Francesa que abolió los gremios y pretendió extinguir el espíritu asociacionista. La asamblea nacional francesa, en decreto del 17 de agosto de 1792, estableció "que un estado verdaderamente libre no debe soportar ninguna corporación, ni aún las que, dedicadas a la enseñanza pública, han merecido la gratitud de la patria". A fines del

siglo pasado, en los países bajo el individualismo francés, mantenía una vigencia que parecía indiscutible el principio de que las sociedades carecen de capacidad delictiva: "Societas delinquere non potest".

B) PROYECTO DE REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1871.

La comisión precedida por el Licenciado Miguel S. Macedo, fué designada para redactar las reformas del Código de 1871, y que funcionó desde 1808 hasta 1814, manteniendo la actitud del Código de Martínez de Castro, negando, las posibilidades de que las personas morales incurran en hechos delictuosos y merezcan represión penal. No propuso más cambio en el artículo 33 que la sustitución del adjetivo criminal por penal.

"La comisión no parece haberse dado cuenta de que, desde principios de este siglo, el espíritu corporativo rompiendo la loza del sepulcro en que lo hundió la Revolución francesa, surgió vigoroso para evadir los sectores más importantes de la actividad humana". (28)

C) CODIGO PENAL DE 1929.

El Código Penal de 1929, redactado por una comisión presidida

(28). Matos Escobedo, Rafael. Ob. cit. Pág. 18.

por el Licenciado Jose Almaraz, en un tiempo en que se encontraban en franca decadencia los dogmas individualistas, introdujo por primera vez en la legislación penal mexicana, el principio de la responsabilidad penal corporativa. Así, copiando, el artículo 44 del Código Penal español de 1928 imprimió al artículo 33 la siguiente redacción: "la responsabilidad penal es individual". Cuando los miembros que constituyen una persona jurídica o formen parte de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, cometan un delito con los medios que 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, los tribunales decretarán en la sentencia, según proceda:

I.- La suspensión de las funciones de la persona jurídica.

II.- La disolución de dicha entidad.

"Cuando sean organismos administrativos del Estado, el Tribunal se limitará a dar cuenta al ejecutivo y al superior jerárquico de la entidad".

El propósito en éste precepto lo precisa el presidente de la comisión redactora, Licenciado Almaraz: "la comisión cree fundamentalmente que la innovación que consigna éste artículo procede, y viene a satisfacer una necesidad desde hace tiempo sentida: la de reconocer la responsabilidad de las personas morales". (29)

(29). Almaraz, José. "Exposición de motivos del Código Penal". México.

El expositor Almaraz en vez de argumentar directamente exponiendo razones propias se limita a copiar los argumentos que en favor de dicho principio expone el jurista hispano Federico Castejón en sus comentarios del Código español de 1870, quien aparte de invocar la autoridad de diversos juristas extranjeros como Michoud, Adde Bouvier, -- Bekker, Federici, Abauzit, Duteille, Mestre, Bresolles, Hafter, Gierke Saleilles y Liszt, dice: "los dos elementos que integran la noción de persona moral son: "un interes colectivo (distinto de los intereses individuales) y una organización con la necesaria suficiencia ya que de ella deriva una voluntad subjetiva capaz de representar, de actuar y defender el interes colectivo expresado".Desde 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 que además, es obra de sus miembros, de la ley, de su constitución o de la función inspectora que el Estado ejerce en éstas organizaciones en nombre de principios de coordinación que caracterizan su actividad".

Hechas las transcripciones, Almaráz reitera el fin propuesto y -- agrega: "como presidente legislativo la última comisión revisora señala el artículo 44 del Código Penal español de éste año de 1929, y, en

consecuencia, establece la responsabilidad de las personas morales en el artículo 33". (31)

Es necesario convenir en que apesar de la evidencia y énfasis -- con que se expresa la intención de reconocer la responsabilidad penal de las personas morales, el legislador de 1929 incurrió en fallas que han aprovechado los opositores para afirmar que no hubo propósito de adoptarla o no se logró tal propósito.

En efecto, cabe observar, en primer lugar, que todo el material\_ del artículo 33 se tomó prestado, copiando su texto de un artículo -- discutido (el 44) del Código español conocido como Ordenanza Penal de la dictadura, y su fundamentación de los comentarios de Castejón; y, - en segundo lugar, que, fuera de la enunciación abstracta de la tésis\_ responsabilista, no se procuró pragmatizarla, erigiendo reglas para - la aplicación de sanciones de las personas morales, ni previniendo, - en el Código de Procedimientos Penales, la posibilidad de enjuiciarlas para satisfacer, así, la garantía de audiencia y el principio jurídico nulla poena sine iudicio.

De la actitud asumida por la Comisión redactora se deducen éstas dos conclusiones:

(31). Almaráz, José. Ob. cit. Pág. 56.

PRIMERA: Se admitió y estableció en el artículo 33 (así se declara en la Exposición de Motivos) la responsabilidad penal de las personas morales.

SEGUNDA: Tal responsabilidad se presentó inoperante en la práctica, en virtud de que el legislador, faltó de previsión, no proporcionó reglas de aplicación de penas a las personas morales ni proveyó a su enjuiciamiento en el Código procesal.

Si se despojara al artículo 33 de toda originalidad y de todo --ánimo propio, para contemplarlo como signo de automatismo legislativo y copia maquinaal del 44 español,abría entonces que atribuirle los mismos fines con que fué formulado por el legislador español. Tambien éste artículo provocó dudas y discusiones en España, y de él dijo Eugenio Cuello Calón que: "se ha querido en este artículo introducir, una apariencia de responsabilidad corporativa; más si se fija la atención en el precepto y se penetra en su contenido, se verá claramente que la verdadera responsabilidad criminal, la que, exigida sobre la base de la intención o de la culpa, determina la imposición de penas propiamente dichas, es individualísta, mientras que la colectiva más que un carácter penal, tiene un sentido de medida puramente preventi--va". (32)

(32). Cuello,Calón, Eugenio, "El Nuevo Código Penal Español". Tomo I - P"ag. 162. Edici"on 10a..Barcelona. 1929.



A pesar de la opinión del maestro de Barcelona, no comprendemos que un legislador erija una mera apariencia de responsabilidad, como si estuviera construyendo castillos en el aire, y menos que de esa apariencia se deriven medidas coactivas tan serias como la disolución o la suspensión de las actividades de la persona moral.

Por otra parte, sin dejar de respetar la opinión del maestro Cuello Calón, es necesario conocer el punto de vista del legislador que dictó el citado artículo 44, pero, vamos a recordar, con Ceniceros y Garrido, que el presidente del Consejo de Ministros de España, en ocasión de los debates que provocó tal precepto y en una conferencia con los representantes de la prensa española, declaró expresamente los propósitos y fines perseguidos: "La complejidad de la vida moderna, el vigoroso desarrollo de la sociedad y empresas, su indudable influencia en la vida social y su actuación con conciencia y voluntad propia, distintas de la individual, han creado la necesidad de definir figuras, de delito cuyo autor no es la persona individual, que a veces obra como simple instrumento, sino la misma persona que ideó, dirigió y procuró con su poderosa ayuda los actos penados por la ley. La modificación introducida por el Código Penal, no es sino avance a largo tiempo propugnado por la doctrina y francamente acogido ya en otros pueblos". (33)

(33). Ceniceros, Jose Angel y Garrido, Luis. "La Ley Penal Mexicana". — Págs. 44. México, 1934.

D) CODIGO PENAL DE 1931.

El Código Penal de 1931 reprodujo en su artículo 11 el principio de la responsabilidad penal de las personas morales. Si el legislador hubiera querido desconocer éste principio y cambiar la postura de la ley penal, hubiera vuelto al texto claro y categórico del artículo 33 del Código de 1871 ó excluir toda referencia a las sociedades, corporaciones o empresas como sujetos pasivos de medidas penales. No lo hizo así sino insistió en la idea de la responsabilidad.

Dos connotados miembros de la Comisión redactora, los Licenciados José Angel Ceniceros y Luis Garrido, a raíz de expedido el Código de 1931, en su notable obra "La Ley Penal Mexicana", exponen las razones por las que la Comisión redactora conservó en el nuevo ordenamiento esa responsabilidad. Después de aclarar que el artículo 11 es, el 33 del Ordenamiento punitivo de 1929 y de informar que las asociaciones profesionales, principalmente los sindicatos obreros se pronunciaron en contra de la subsistencia de éste precepto, afirmando que: "El Legislador de 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 solo respondieran los miembros de dichas personas morales, sin atender

a los medios o materiales que les habían servido para su acción delictiva, intereses que se continúan administrando lejos de la esfera represiva y para fines punibles. La Comisión acordó tan solo reformar el precepto en el sentido de no dejarlo como medida sancionadora del juez, sino como una pena determinada concretamente para cierta clase de delitos, a saber: delitos contra la economía pública y contra la salud". (arts. 195 y 253). Por otra parte, inexacto que el artículo 11 sea una excepción al principio del Código de 1931, de que solo el hombre puede ser sujeto del delito, porque la responsabilidad colectiva a la que se refiere éste 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 deriva". (34)

Existe, además la circunstancia significativa de que el artículo 33 del Código de 1929 fue desintegrado en dos partes. En efecto, la declaración inicial de que, "la responsabilidad penal es individual", no solo fué separada para formar el artículo 10 del nuevo ordenamiento, sino sustituida por otra:

(34) Ceniceros, José Angel y Garrido Luis. Ob. cit. Pág. 42.

"Art. 10.- La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delinquentes, excepto en los casos especificados por la ley". Esta redacción nos hace recordar la del Artículo 33 del Código de Martínez de Castro, si no fuera por diferencias sustanciales que conviene precisar. Primeramente se suprime la advertencia contenida en éstas palabras del Código de 1871: "Aún cuando sea miembro de una sociedad o corporación". Esta advertencia que consignaba precisamente el repelimiento de la responsabilidad penal de las sociedades y corporaciones por parte del Código de 1871, no es empleada por el de 1931. La segunda diferencia es más decisiva. El Artículo 10 del nuevo Código supone la posibilidad de que haya casos en que la responsabilidad penal, por excepción, llegue más allá de la persona y bienes del delincuente. Esta suposición nos parece arriesgada, no puede ser, y una correcta interpretación de los propósitos perseguidos nos induce a creer que lo que se pretendió, en éste artículo fué preveer la posibilidad de que las sanciones abarquen no sólo a los autores materiales del delito, sino a los que la ley atribuya obligaciones de responder punitiva o civilmente del hecho, o sería justo creer que el precepto pretende ir contra el principio de la intracendentalidad de las penas, rompiendo la garantía de que nadie puede ser castigado por culpas ajenas.

La doctrina que sostiene que las personas morales son capaces de -

delinquir y de incurrir en sanciones, no contradice el postulado de la personalidad de las penas ni la identidad que debe existir entre el penado y el delincuente, por el contrario la doctrina responsabilista -- sostenida por Raymundo Saleilles (autoridad suprema en materia de individualización de penas) y por Aquiles Mestre, se funda en la idea de -- que no sería justo castigar a las personas físicas, miembros de las personas morales, que, al servicio y por voluntad de éstas, ejecutan hechos delictuosos, olvidando la responsabilidad de las personas morales, -- y que, como correctamente dicen Ceniceros y Garrido, "resultaba ineficaz para combatir el crimen que solo respondiese en los miembros de dichas personas morales, sin atender a los medios y materiales que les habían servido para su acción delictiva". (35)

Esta es justamente la tesis sustentada por Mestre, siguiendo las directrices de Saleilles, y que constituye una réplica a la impresionante afirmación de Savigny de que no es posible castigar a la persona jurídica sin violar el fundamental principio de Derecho Penal que exige la identidad del delincuente y del condenado, ya que la punición de la persona moral tiene uno de sus apoyos en la personalidad de las penas -- "la individualización de la pena exige que el grupo de donde proviene la voluntad perversa sufra una represión penal, si fué el grupo quien --

(35). Ceniceros, José Angel y Garrido, Luis. Ob. cit. Pág. 44.

delinquir, él debe ser castigado, y lejos de ver en la represión corporativa una violación del principio de la personalidad de las penas, reconocemos en él una aplicación de ese gran principio de nuestro moderno Derecho Penal". (36)

Es también el pensamiento de Von Liszt cuando dice: "Es contrario tanto a la justicia como a la política criminal dejar impune a quien es culpable y carga exclusivamente la responsabilidad sobre un órgano de voluntad ajena". (37)

Se ve que el Código Penal de 1931, tampoco pragmatizó exhaustivamente la responsabilidad penal corporativa y no prevé el enjuiciamiento de las personas morales, sin embargo, mejoró la configuración de dicha responsabilidad.

En el inciso 16) del artículo 24, al catalogar las penas y medidas de seguridad incluyó la suspensión o disolución de las sociedades, y en el artículo 253 al determinar las sanciones por los delitos cometidos contra el comercio y la industria, agrega a tales sanciones "la suspensión hasta de un año o disolución de la empresa a juicio del juez, cuando el delincuente sea miembro o representante de ella y cuando concurren las demás circunstancias del artículo 11".

(36). Mestre, Aquiles. Ob. cit. Págs. 242 y 243.

(37). Von Liszt. "Tratado de Derecho Penal". Tomo II. Edit. Reus. Págs. 287 y 288. Madrid. 1927.

E) PROYECTOS DE REFORMAS AL CODIGO DE 1931.

En 1949 una Comisión integrada por los Licenciados Luis Garrido, - Celestino Porte Petit, Raúl Carrancá y Trujillo, Francisco Argüelles y - Gilberto Suarez Arvizu, elaboró un proyecto de Reformas, relacionado a la personalidad penal corporativa, sin liquidar las flaquezas de técnica jurídica atribuidas al Código vigente. Artículo 11: "cuando un miembro o representante de una persona jurídica, 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, en los casos 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".

Se observa que el proyecto tiene más lógica ya que en vez de señalar, sanciones y reducirlas a la suspensión o disolución en la parte general, lo deja al arbitrio de la ley, osea en la parte Especial consagrada a los delitos en particular. Además la expresión "sin perjuicio de la responsabilidad de los que hubieran incurrido en ella, solo se entiende en el sentido de distinguir entre la responsabilidad y las pe-

nas en que incurrn las personas físicas que cometen el delito; y, la responsabilidad y las medidas aplicables a la persona moral. Aunque no sea dable asegurar que toda discusión es eliminada con la nueva redacción, pues ya vemos que su inteligencia obliga a un esfuerzo interpretativo pero debe acreditarse el Proyecto el afán de mejorar la contextura de la responsabilidad penal corporativa, si se tiene en cuenta que en la Parte Especial (delitos en particular), corrobora lo dispuesto en el artículo 11 que en varios casos autoriza las medidas que deben aplicarse a las personas morales. El artículo 190 dice: "Si los delitos contra la moral pública fueren cometidos al amparo de la sociedad o con medio que ésta proporcione para tal fin a los delincuentes, a juicio del juez se disolverá, la empresa o se suspenderán sus actividades hasta por un año siempre que concurren las demás circunstancias del artículo 11".

Los artículos 241 y 242 al sustituir al 253, se conserva la sanción o "medida" de suspensión o disolución de la empresa por el delito de monopolio, independientemente de la prisión y multa que les corresponda. En la fracción V del artículo 371 el Proyecto, no solo enuncia el artículo 11 sino adopta la responsabilidad penal y la capacidad de castigo de las personas morales, "a la persona moral responsable de éstos delitos (fraudes) se le impondrá suspensión de 5 a 40 días".



F) LEYES FEDERALES.

Debemos reconocer las dudas y divergencias alrededor de la responsabilidad corporativa en México, éstas derivan por la falta de precisión y técnica jurídica con que se ha legislado. Se acepta y se enuncia en la Ley Penal el principio de esa responsabilidad, y el Código vigente se adelanta en su objetivación, superando al Código de 1929 que se limitó a copiar el texto del artículo 44 del Código español de 1928 y la opinión del tratadista Castejón, pero ambos Códigos han dejado de agotar la cuestión, como lo hace notar Raúl Carrancá y Trujillo "en nuestro derecho si se considera en casos concretos como posibles sujetos activos de las personas jurídicas" resultando impracticable su castigo "no hemos de desconocer que el procedimiento para la exigencia de la responsabilidad de las personas morales no ha sido previsto, lo que la hace imposible". (38)

G) LEY DE MONOPOLIOS.

La Ley reglamentaria del artículo 28 de la Constitución, contra los monopolios, promulgada el 24 de agosto de 1931, distingue las faltas administrativas de los delitos que dan la imposición de las penas,-

(38). Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano". Tomo I. Pág. 172.

y en su artículo 31 señala la facultad de los jueces para ordenar la -- disolución de las sociedades. Así lo informa el penalista Ricardo Abarca, catedrático de la Escuela Libre de Derecho en su Tratado de Derecho Penal. (39)

Tres años despues, el 25 de agosto de 1934, se promulgó una nueva Ley de Monopolios que los segregó para considerarlos infracciones sancionadas administrativamente. "A éste precepto debemos notar que se han establecido sanciones pecuniarias que impondrá la autoridad administrativa, pues la experiencia ha demostrado los inconvenientes que presenta la pena corporal y su imposición por las autoridades judiciales". Esta Ley deroga la anterior y sus reglamentos, pero no habla de los artículos 253 y 254 del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en los que se sancionan y delimitan hechos que coinciden -- con los configurados como constitutivos de monopolio en los artículos 3o. y 4o. de la Ley Reglamentaria del artículo 28 Constitucional. Un co-- tejo entre éstos preceptos y los del Código Penal demuestran la identidad sustancial de los actos que se estiman constitutivos del monopolio en ambos Ordenamientos. "Esta concurrencia y superposición de disposiciones emitidas por un solo legislador sobre la misma materia sirven pa-- ra sembrar confusión". (40)

(39). Abarca, Ricardo. "El Derecho Penal Mexicano". P<sup>a</sup>g 99. 2a. edi-- ción. México. 1940.

(40). Matos Escobedo, Rafael. Ob. cit. Pág. 86.

El artículo 19 de la Ley de 1934 mantiene, en la esfera administrativa, la responsabilidad de las personas morales y la necesidad de sancionarlas. En efecto, dicho artículo que aparte de la multa de cien pesos a diez mil pesos que se impondrá a quienes infrinjan el artículo 10 de la Ley y se ordenará la clausura temporal por noventa días de los establecimientos comerciales, industriales o de otra índole y en caso de reincidencia, clausura definitiva. Esta medida tratándose de establecimientos de sociedades, corporaciones o empresas, no difiere, en nada de la suspensión o disolución de empresas que señala el artículo 253 del Código Penal, salvo que, la sanción se aplica administrativamente y el otro judicialmente y en la sentencia con que se finiquita un proceso penal. Es evidente que la sentencia se ha de fundar en el supuesto de la responsabilidad, la que requiere el supuesto de imputabilidad.

#### H) LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.

El artículo 239 de ésta Ley del 28 de junio de 1932 dispone: " Se considerará fraude cuando una persona o una sociedad, para obtener préstamos de una Institución de Crédito, proporcionen datos falsos sobre el monto de un pasivo. Es aplicable en toda la República, el artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales". Este fué reproducido en el artículo 149 de la Ley General de Institucio--

nes de Crédito y Organizaciones Auxiliares con la modificación de incluir a las Organizaciones Auxiliares de las Instituciones de Crédito.

Es claro, que una sociedad puede cometer el delito de fraude, Pero ¿Cuál será la sanción aplicable? La prisión prevista por el artículo -- 386 del Código Penal es imposible, aunque si lo es la multa a que el precepto se refiere, pero ¿Podrá aplicarse la suspensión o disolución - que previene el artículo 11?

Como se ve el legislador abrió campo para la discusión y las zozobras Técnico-jurídico. Pero, no falta quien, a pesar del texto de los artículos 239 anterior y 149 actual, insiste en negar que tales preceptos admitan la responsabilidad de una sociedad, porque, "no puede imaginarse como la sola persona moral; puede proporcionar datos falsos. Se trata de una falta de imaginación que es una facultad psíquica tan indispensable para representar en la mente humana un fenómeno de cualquier orden". (41)

#### I) LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

Publicada el 4 de agosto de 1934, en su artículo 2o. que a la letra dice: "Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público

(41). Aguilar Silvas, Carlos. Tesis Profesional. "Las Personas morales y el Derecho Penal". Pág. 55. 1953.

de Comercio tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios". "Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una Sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio -- de la responsabilidad penal en que hubiere incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados". "Los socios no culpables de la irregularidad podrán exigir daños y perjuicios a los culpables y a los que actúen como representantes o mandatarios de la sociedad irregular". El artículo 3o. "Las sociedades que tengan un objeto ilícito o ejecuten tales actos, serán nulas y se procederá a su liquidación a petición que, en todo tiempo, podrá hacer cualquier persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de responsabilidad penal. La liquidación se limitará a la realización del activo social para pagar las deudas de la sociedad y el remanente se aplicará al pago de la responsabilidad civil y en su defecto a la Beneficencia pública de la Sociedad".

El abogado, Enrique Azuara Salas, estima que la Ley General de Sociedades Mercantiles, en el artículo 3o. "considera que las Sociedades Mercantiles pueden ejecutar actos ilícitos imponiéndoles dos sanciones: la 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". (42)

(42). Azuara Salas, Enrique. "Las personas morales y su responsabilidad en la comisión de delitos fiscales". Tesis profesional. Pág. 41.- México. 1950.

El artículo citado es "un ejemplo de la falta de firmeza del legislador" no precisa si los actos son ilícitos penales o civiles y aunque establece que la nulidad y la liquidación son "sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar", queda oscuro el punto a si ésta responsabilidad comprende a la sociedad misma o solo a socios culpables.

J) CODIGOS DE LOS ESTADOS.

Los Códigos Penales de Defensa Social de Yucatán y Puebla aceptan la responsabilidad penal de las personas morales. Exponen: "La responsabilidad penal corporativa debe reconocerse y sancionarse, La medidas de defensa social contra las personas morales, por infracciones cometidas para satisfacer intereses colectivos, o medios proporcionados por ellas que importen su manifiesta responsabilidad, no deben limitarse a prevenciones abstractas". Se reglamenta la aplicación de la sanción de disolución o suspensión de las personas morales (Arts. 46 a 56) del Código de Yucatán. La sociedad inculpada será sometida a proceso para poderla hacer objeto de la sanción (Arts 55 del Código Penal y 208 del Código procesal). Se puede señalar ambos ordenamientos, el yucateco y el poblano, el prever el enjuiciamiento de las personas morales y precisar la forma y efectos de las sanciones que se les impongan por su responsabilidad en hechos delictuosos ejecutados por sus miembros o repre-

sentantes, en su nombre, a su amparo y en su beneficio.

K) CODIGO PENAL DE VERACRUZ,

Sustituyendo al Código Penal Veracruzano de 1932 se formuló un Código de Defensa Social que fué promulgado en 1944, no llegó a regir, -- pues el Gobierno del Estado, sin dejar de reconocer que "era de formulación técnica irreprochable", acordó su suspensión y posteriormente la -- formulación de un proyecto que fué revisado por los Licenciados Carva-- jal, Fernando Román Lugo, Finck, Mario G. Rebolledo y Efraín Angeles -- Senties. De éste surgió el Código Penal que entró en vigor el 10. de julio de 1948. Este Ordenamiento es un instrumento del derecho punitivo y alcanza grandes metas con la instauración de un sistema penitenciario -- que procura la regeneración del delincuente con la segregación de los -- menores del ámbito penal y otras superaciones técnico-jurídica, de las -- que destacan, el acierto y la firmeza con que estructura y disciplina la responsabilidad penal de las personas morales. En el artículo 90. atento a una sugerencia desde 1946 por el penalista mexicano Celestino Porte Petit, en su obra "Legislación Mexicana Comparada". (43)

En dicha obra se consagran en nuestro lenguaje jurídico-penal, el -- principio y la fórmula de la responsabilidad penal corporativa. Este --

(43). Porte Petit, Celestino. "legislación Mexicana Comparada". Págs. - 45 y sigs. México. 1946.

precepto transforma el artículo 11 del Código Penal del Distrito Federal y Territorios Federales y declara que: " Cuando una persona moral, 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 podrá sujetarla a proceso para el efecto de decretar en la sentencia, las sanciones correspondientes, sin perjuicio de la responsabilidad individual en que hubieren incurrido los autores de los delitos cometidos".

El Licenciado Fernando Román Lugo, escribe: " A pesar de la persistencia de la tesis que niega la responsabilidad de las personas morales, dicha responsabilidad se aceptó en nuestro Código, porque ésta época en que el actuar colectivo tiene una gran significación deben separarse -- los reparos que surgen por la responsabilidad basada en el principio de la culpabilidad y establecer la defensa de la sociedad. Y en éste sentido, se ha manifestado ya la opinión de Von Liszt-Schmidt". (44)

El legislador veracruzano en el elenco de las sanciones, hace una perfecta discriminación entre las sanciones aplicables a las personas físicas y a las personas morales. Establece, en el artículo 20 las sanciones para las primeras y en el artículo 21 para las segundas. "En cuanto a las personas morales las sanciones son: I.- Multa. II.- Repara

(44). Lugo, Fernando. "Comentarios al Código Penal de Veracruz". Pág.8 México. 1948.



ción del daño. III.- Pùblicación de sentencia. IV.- Disolución. -----  
V.- Suspensión. VI.- Prohibición de realizar determinadas operaciones\_  
o negocios. VII.- Vigilancia de la autoridad. VIII.- Decomiso de los -  
efectos o instrumentos del delito".

Advierte el Licenciado Fernando Román Lugo, el deseo de estable-  
cer separadamente las sanciones que pueden aplicarse a las personas mo-  
rales, de las aplicables a las personas físicas, notándose que se am-  
plía el catálogo del Código del Distrito Federal, que propiamente, solo  
señala en capítulo especial la suspensión y disolución de sociedades. -  
Puede argumentarse que el artículo 24 del Código del Distrito Federal -  
se mencionan otras penas y medidas de seguridad que, por su naturaleza,  
pueden imponerse también a las personas morales; pero para evitar confu-  
siones preferimos el sistema más claro y, en rigor, más técnico, de ha-  
cer el señalamiento por separado. El artículo 62 fija las reglas en la  
aplicación de sanciones a las personas morales". (45)

El señalamiento de sanciones a las personas morales separadamente\_  
de las destinadas a las personas físicas tiene, un antecedente en los ar-  
tículos 51 y 52 del Código de Defensa Social cubano de 1938, obra del \_  
penalista José Agustín Martínez.

"No me explico el motivo por el cual los redactores del proyecto\_

(45). Lugo, Fernando. "Comentarios al Código Penal del Estado de Vera-  
cruz". Ob. cit. Pág. 24.

de reformas de 1949 al Código Penal del Distrito y Territorios Federales, incluyendo el Doctor Porte Petit, no hubiera tomado en cuenta el modelo veracruzano para liberar al Código que se quería reformar de dudas y embarazos, salvo que hubieran abrigado obscuramente, una opinión contraria a la responsabilidad de las personas morales, en cuyo caso lo correcto y razonable sería regresar derechamente a la posición clara de Martínez de Castro".

L) CODIGOS PENALES DE SAN LUIS POTOSI, SONORA E HIDALGO.

El Código Penal de San Luis Potosí de 1944 reglamenta los términos y efectos de la medida de seguridad consistentes en la suspensión y disolución de las Sociedades (Arts. 73 a 78). El Código Penal de Sonora de 1949, en sus artículos 9 y 21, es semejante al Código veracruzano y previene la sujeción a proceso de la persona moral para poderla sancionar.

El Código de Procedimientos Penales del Estado de Hidalgo (Art 24) previene también la sujeción a proceso de una sociedad o persona moral y determina los efectos del auto de formal prisión que en su contra se dicte y que deberá notificarse a su representante legítimo.

El Código Penal de Tabasco de 1948 sigue los lineamientos del veracruzano en lo tocante a personas morales cuyo enjuiciamiento penal ----

prescribe. Los Códigos Penales de las demás entidades federativas, si--  
guen el sistema del Código del Distrito Federal y Territorios Federa--  
les de 1931. De aquellos ordenamientos penales que requieren el procesa  
miento de las personas morales, no se puede decir que no admitan su res  
ponsabilidad, porque la base es el auto de formal prisión que no se pue  
de dictar si no está demostrado el cuerpo del delito imputado a quien -  
se somete a proceso y la presunta responsabilidad del mismo. "Serís ab  
surdo someter a un proceso penal a una persona que carece de responsabi  
lidad por su incapacidad para cometer un delito". (47)

Las investigaciones realizadas a través del sistema jurídico puni--  
tivo mexicano nos concluye que, unas veces tímidamente y otras con pre  
cisión, es admitida en nuestro Derecho la capacidad penal corporativa.

Las doctrinas que repudian la responsabilidad penal de las personas  
morales, no pueden prevalecer sobre la Ley objetiva que tiene sus fun--  
damentos en las necesidades, ideas y sentimientos de la comunidad social.

El legislador puede tener en cuenta, unas y otras doctrinas, las -  
que niegan o las que afirman esa responsabilidad, pero su deber no es -  
atender a ninguna doctrina, sino traducir en normas jurídicas las nece  
sidades peculiares del medio social para el cual legisla. La Constitu--

(47). Matos Escobedo, Rafael. Ob. cit. Pág. 45.

ción Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 28 señala 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 cuyo objeto sea obtener el alza de los precios, todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre --conurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios al pú--blico; todo acuerdo o combinación de cualquier manera que se haga de --productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a --los consumidores a pagar precios exagerados; y, en general, 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 cabe duda de que las grandes confabulaciones tendientes a trastornar la economía pública del país, evitando la libre concurrencia y competencia en la producción, en la industria, en el comercio y en los servicios que se prestan al público, requieren elementos económicos considerables de que no disponen los individuos aislados, sino que son el resultado de aportaciones de muchas personas que se agrupan en asociaciones o empresas, justamente para contar con mayores elementos y posibilidades de éxito en sus propósitos, por lo que las personas físicas concurren a formar esos grupos organizados llamados personas morales.(48)

(48). Matos Escobedo, Rafael. Ob. cit. Pág. 46.

Nada autoriza a creer que el artículo 28 se refiere a personas físicas que, por sí solas, aisladamente, en la inmensa mayoría de los casos, no podría ejecutar los actos a que el propio precepto se contrae.

La expresión de que "la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia" esos actos, nos lleva razonablemente el terreno punitivo o por lo menos, nada impide situarse en la zona jurídica que se caracteriza precisamente por la severidad de los castigos y al hacerlo así el legislador, llevando a la esfera penal los actos de las sociedades, corporaciones o empresas que dañan a la economía pública, dá amplia satisfacción a un principio consignado en un precepto Constitucional. Y en cuanto a que la responsabilidad y el castigo de las personas morales se extiendan a otros hechos que aunque no están dirigidos contra la economía pública, sin embargo, la ley penal los considera contrarios a otros aspectos del interes social, tales como los delitos contra la salud y la moral pública, ello tiene su justificación en la necesidad de que sea reprimida y aún, en determinados extremos, suprimida la fuente del delito, sin perjuicio de castigar a las personas físicas que lo ejecuten directa y materialmente.

C A P I T U L O .

T E R C E R O .

"PRINCIPALES TEORIAS MODERNAS SOBRE SU NATURALEZA".

### III.- PRINCIPALES TEORIAS MODERNAS SOBRE SU NATURALEZA.

#### A).-TEORIA DE LA FICCION.

Los antecedentes históricos de la Teoría de la Ficción se remontan a la época del Derecho Romano Clásico. Los jurisconsultos romanos crearon el concepto de "universitas", para señalar que a determinadas situaciones jurídicas se les consideraba para efectos de derecho como haciendo las veces de una persona.

La concepción del delito corporativo hubo de ceder ante el individualismo penal del siglo XVIII, ya que las personas morales fueron consideradas como personas jurídicas.

Fué precisamente Federico Carlos Savigny quien estructuró en forma científica la teoría de la ficción, desarrollando por vez primera éste concepto en toda su amplitud. La preocupación de hacer una obra de actualidad al mismo tiempo que obra histórica, ayudó poderosamente al éxito de ésta teoría, cuya inmensa influencia hemos observado sobre todo en nuestro país, donde encontró terrenos perfectamente preparados.

Savigny, partió del axioma jurídico de que no había derechos sin sujeto. Por otra parte, el hombre individual era el único dotado por naturaleza de aptitud para ser sujeto de derechos y de personalidad o que todo derecho supone un ser a quien pertenezca. "El hombre, por el solo hecho de su aparición corporal, proclama su derecho a la capacidad jurídica". (49)

Sin embargo, era un hecho que existían patrimonios que no --- tenían ningún individuo que desempeñara el papel de sujeto de derecho, lo cual estaba en contradicción con el principio antes dicho.

Dicha contradicción la resolvió con la Teoría de la Ficción, -- gracias a la cual se suponía que "el mencionado patrimonio tenía un sujeto, quedando a salvo el principio jurídico de que todo derecho tiene correlativamente un sujeto". (50)

En consecuencia, en el orden meramente forense, Savigny distingue dos clases de personas: la persona natural (personas naturales), que es el hombre, el individuo de la persona humana; y la persona jurídica (personae iuris), que es un ser ficticio al que el derecho artificiosamente le concede capacidad de actuar, - atreviéndose a definirla como sujeto de derecho respecto a los

(49). Savigny. "Droit romain" ("Derecho romano"). Trad. J. Mesía y Manuel Poley. Edit. Góngora. Madrid. 1840.

(50). Aquiles Mestre. Ob. cit. Págs. 146 y 147.



bienes, con exclusión de los derechos de familia inherentes al ente biosférico. De acuerdo con el pensamiento Savigniano, "las personas morales pueden ser corporaciones o fundaciones, las primeras se constituyen por la reunión de cierto número de individuos; en cambio, las fundaciones no gozan de apariencia visible, su existencia es más ideal, pues están asignadas a un bien general que les es asignado". (51)

Para Boehlau, por ejemplo, que parte de las mismas premisas que la escuela de Savigny, "el patrimonio sin sujeto de derechos debe ser tratado jurídicamente como si poseyese uno, y no un vago sujeto de derechos sino un individuo". (52)

Lo fundamental de la tesis de Savigny, en lo que respecta a la teoría de la personalidad jurídica, está contenido en el siguiente pasaje: "Todo derecho es la sanción de la libertad moral inherente al ser racional, y por ésto, la idea de persona o sujeto se confunde con la idea de hombre, pudiéndose formular la identidad primitiva de ambas ideas en éstos términos: todo individuo y solo el individuo, tiene capacidad de derecho... el derecho positivo puede modificar la idea primitiva de la persona, restringiéndola o ampliándola, de igual modo que negar a ciertos individuos la capacidad del individuo para crear artificialmente

(51). Cervantes. Ob. cit. Págs. 352 y 353.

(52). Savigny. Ob. cit. Pág. 85.

una personalidad jurídica". (53)

Al postular Savigny como principio la personalidad ingénita del hombre y solamente él es capaz de derechos. También dentro de ésta tesis, el contenido de la personalidad jurídica es de carácter patrimonial y por tanto, dicha personalidad solo puede moverse en el Derecho Privado.

El antiguo Derecho confundía, bajo el nombre de "universitates" o de "cuerpos y comunidades" que perseguían un fin determinado. Heise, antes que nadie, esbozó una distinción entre las personas morales. Indicaba que "algunas tenían como base un grupo de individuos y otras un conjunto de cosas", estableciendo las bases de la doctrina que Savigny había de desenvolver con éxito inmenso.

Reconocía, entre las personas jurídicas del Derecho Romano, "dos categorías muy diferentes, que llamó universitates personarum y universitate honorum". (54)

La primera tiene como fundamento una asociación de personas y las segundas deducen su personalidad del fin que se proponen alcanzar y al que se destinan sus bienes.

La principal razón práctica de ésta distinción estaba, por otra parte en la devolución de los bienes después de la extinción

(53). Aquiles Mestre. Ob. cit. Pág. 148.

(54). Aquiles Mestre. Ob. cit. Pág. 149.

de la universidades. "Las principales universitates personarum eran las corporaciones, las asociaciones de caridad y otras análogas, figurando, por el contrario, entre las universitates bonorum las fundaciones y los hospitales. La solución era dudosa con respecto a muchas personas morales, especialmente las asociaciones de carácter político y el mismo Estado". (55)

Las principales consecuencias que se pueden desprender de la -- Teoría de la Ficción son:

1.- La persona jurídica, por el hecho de ser un ente meramente ficticio, es tan solo una creación de la ley, una ficción jurídica.

2.- Solo el legislador las puede conceder, negar y revocar la capacidad jurídica, en sentido de la lógica del derecho.

3.- La personalidad moral solo tiene cabida en el ámbito patrimonial y solo en el dominio exclusivo del Derecho Privado.

4.- La persona moral solo tiene capacidad de tener, pero no la de ejercicio, pues para ejercitar sus derechos necesita de representantes, al igual que el menor de edad y que el delincuente.

5.- Siendo un ser ficticio no puede delinquir, son los representantes los que cometen el delito aún cuando obren a nombre y por cuenta de ella.

Objeciones que se hacen a la Teoría de la Ficción.

Las principales objeciones formuladas contra la Teoría de la Ficción son las siguientes:

Primera.- Entre otros autores, Ferrara se pregunta ¿Quiénes son esos seres invisibles e ideales, llamados a la vida por la trompeta legislativa? Si el ente ficticio no es un ser real, ¿Cómo puede servir de punto de apoyo a un patrimonio? Es más exacto decir que son más potentes individualidades sociales, como organizaciones de fuerza y de iniciativa. Por lo cual dice el citado autor, "la teoría de la ficción se aleja de la experiencia real y crea sombras allí donde existen realidades". (56)

Segunda.- La Teoría de la Ficción limita la capacidad de las personas jurídicas al campo patrimonial. Sin embargo, existen entes jurídicos colectivos sin patrimonio, por ejemplo: una asociación autorizada por el Estado para coleccionar donativos con fines de beneficencia; en éste caso la asociación goza de personalidad jurídica, pero mientras no se hagan las colectas, no se puede decir que tiene patrimonio". (57)

Tercera.- Es falso y peligroso dejar la existencia o extinción de las personas morales a la voluntad arbitraria del Estado,

(56). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Pág. 138.

(57). Mestre, Aquiles. Ob. cit. Pág. 150.

como quiere la Teoría de la Ficción, pues entonces no habría seguridad para dichos seres jurídicos, cuya existencia es importantísima para desempeñar gigantescas funciones sociales, para las cuales el individuo solo es importante.

Cuarta.- Francisco Ferrara afirma que "la ficción nos lleva a consecuencias absurdas, ya que de admitirlas, sería imposible explicar como la soberanía de un Estado debe ser respetada por las demás entidades estatales, antes del reconocimiento hecho por éstos". (58)

Quinta.- "La ficción no es una solución sino un medio de llegar a ella". Que requiere, por el contrario, nuevas investigaciones. Es semejante el procedimiento de los matemáticos que, frente a una cuestión que no puede resolver de plano, suponen el problema resuelto; pero lejos de detenerse en esa hipótesis o ficción y, considerando la cuestión bajo un nuevo aspecto, la abordan por un lado, menos inaccesible. La importancia de la ficción, es pues considerable y debe desempeñar en el Derecho un papel muy importante como el de la hipótesis en las otras ciencias y, propiamente hablando, no es ella misma más que una hipótesis". (59)

(58). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Pág. 138.

(59). EF Hauriou. Derecho Administrativo. Francia. Pág. 179.

Sexta.- "No tenemos necesidad de recordar que éstas denominaciones, todas ellas modernas, eran extrañas al Derecho Romano, no conteniendo el corpus iuris absolutamente nada que autorice semejante distinción. El interes principal que invocan los partidarios actuales de ésta doctrina, desde el punto de vista de la devolución de los bienes despues de la extinción de la universitas, no fué sospechado ciertamente por los jurisconsultos romanos".(60)

Séptima.- "La autorización no es una concesión de la personalidad, la autorización real es el reconocimiento jurídico de la corporación, y, por lo mismo que se permite vivir a la asociación, ésto debe extenderse a la vida jurídica, íntegra y completa, que se deriva de la misma personalidad jurídica la Corporación es un cuerpo muerto". (61)

#### B).- TEORIA DEL DERECHO SIN SUJETO.

Hemos visto como los partidarios de la Teoría de la Ficción han tratado de resolver la contradicción que encontraban en base de la Teoría de las Personas Morales, otros autores, creyendo en la insuficiencia de las ficciones para explicar la realidad del Derecho, adoptan otra actitud. Una que afirma que no puede haber derechos sin sujeto individual y otra que atestigua la existencia de patrimonios que no pertenecen a individuos.

(60). Girard. Manual de Derecho. Francia. Pág. 225.

(61). Saleilles. Historia de la Comandita. Pág. 76.

Los antecedentes de la doctrina que acepta la existencia de derechos sin sujeto, los encontramos en Labe juriconsulto romano quien, por vez primera, afirmó que podían existir derechos sin titular, como es el caso de la herencia no adquirida.

A mediados del siglo XIX, Windscheid escribió un ensayo sobre la herencia yacente en el que afirmaba que existían derechos sin sujeto.

"Los partidarios de los derechos sin sujeto respetaban el estado de derecho que observan y reconocen la existencia de patrimonio que no corresponden a nadie; modificando el principio jurídico que no hay derecho sin sujeto; admitiendo así derechos que no residen en un sujeto". (62)

Los partidarios de la Ficción reconocen a los patrimonios corporativos solamente sujetos fingidos, deduciendo que esos patrimonios carecen de sujeto. Como se ve ésta es la misma teoría de la ficción, pero elaborada y precisada.

Más tarde, Brinz advertía que en el tratado de las personas faltaba una: la jurídica; que el patrimonio podía pertenecer a una persona o a una cosa, esto es, a un fin.

"Las personas morales son en realidad verdaderos patrimonios

(62). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Pág. 252.

de afectación. Existen dos clases de patrimonios: los de la persona física, el hombre, y en cuyo caso la ley finca la representación de los mismos a través de sus titulares como personas físicas. Además de éstos patrimonios vinculados directamente con el hombre, existen diversos conjuntos de bienes, derechos y obligaciones formando una universalidad jurídica, con entidad propia que no pueden referirse a un hombre, pero que el derecho los organiza, los protege y los reconoce como si fuese una entidad que puede ser soporte de derechos y obligaciones, es simplemente soporte de los mismos; no son derechos de alguien, sino de algo, del patrimonio". (63)

"La unidad creada en el patrimonio afectación se alcanza merced a un fin, que puede ser jurídico, económico o de naturaleza mixta: jurídico-económico. Cuando la norma reconoce a un cierto fin social, al cual se destina un conjunto de bienes, pensamos que hay ahí una persona jurídica; tratamos de personalizar lo que en realidad es un patrimonio que va a cumplir un cierto fin. Pero para cumplir ese cierto fin, no bastaría reconocer un conjunto de bienes, habría que otorgar derechos y que imponer obligaciones; derechos y obligaciones con referencia no a un sujeto, sino a un patrimonio". (64)

Por su parte Becker sostenía que el derecho subjetivo era

(63). Brinz. "Pandectas". 3a. edición. Tomo I. Pág. 226.

(64). Brinz. Ob. cit. Pág. 227.



una simple relación con personas o con cosas y que en los títulos al portador, el creador era el documento mismo, por lo cual, no le repugnaba la tesis de derechos sin sujeto.

Becker después de admitir ésta tesis definió a las personas jurídicas como "los sujetos pensados (fingidos) de ciertas especies de patrimonio al fin". (65)

Brinz sostiene la misma tesis y afirma que la esencia del patrimonio consiste en un "tener" o "pertenecer", es decir, en una relación invisible entre bienes o personas, siendo de ésta manera factible una ligación entre bienes y fines, osea que Brinz desarrolla perfectamente ésta idea y la aplica a las personas jurídicas, formulando su célebre teoría del patrimonio sin fin.

En las ideas de Brinz no es posible al lado de las personas naturales, las llamadas personas morales o ideales, por no existir idéntica o semejante naturaleza entre las mismas; lo que existe para los entes colectivos es un patrimonio de destino que viene a sustituir al sujeto de derecho, es decir es un subrogado de éste, de tal manera que éste patrimonio no es de algún sujeto sino de algunas cosas. Por ésto, aún cuando el patrimonio no pertenezca a alguien, ahí pertenece a algo, es decir, a un fin". (66)

(65). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Pág. 255.

(66). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Pág. 255.

Según la tesis en cuestión, el fin es el punto central en turno al que viene a constituirse un patrimonio destinado a su servicio. Contra ésta concepción surge la tesis que sostiene que es imposible la existencia de un derecho sin sujeto.

C) TEORIAS REALISTAS.

Se dá éste nombre a las diversas doctrinas que, oponiéndose a las anteriores, declaran que las personas jurídicas son realidades, los partidarios de tales doctrinas afirman que el concepto de sujeto de derecho no coincide con el del hombre, ni se haya referido tan solo a los seres dotados de voluntad como facultad espiritual. De lo anterior concluyen la posibilidad de que existan sujetos de derecho, diversos de las personas físicas.

Las teorías realistas son muy numerosas. Como ejemplo podemos citar: el organismo, la teoría del alma colectiva y la tesis del organismo social.

- Tesis de los organistas.

De acuerdo con esta tesis los entes colectivos son verdaderos organismos semejantes al ser humano individual. La definición de Claude Bernard, según la cual organismos es un todo viviente formado de partes vivientes, puede aplicarse, dicen los defensores de tal posición, tanto al hombre aislado como a las personas colectivas.

Establecen en consecuencia un paralelismo entre individuo y persona colectiva, llegando a afirmaciones tan grotescas, como la de decir que el ministro es la nariz del Estado". (67)

Blunchli sostiene que toda persona tiene una voluntad y organos para ejecutarla. Así el Estado tiene éstas dos cosas: voluntad propia que no es otra cosa que la voluntad popular, pues en la ley se manifiesta, no la voluntad privada de los particulares, sino la voluntad del Estado, diversa de la de aquéllos y a veces contraria a ella. También tiene organos que son los hombres llamados a la ejecución de dicha voluntad, lo cual no nos debe maravillar, porque el Estado es una unión humana.

Kuntze afirma que las individualidades colectivas son realidades históricas orgánicas, magnitudes sociales que celebran actos de comercio, obran y se mueven y persiguen fines en la vida social, son potencias vivas de igual modo que los individuos humanos, por eso el Derecho no finge tales corporaciones, sino las encuentra hechas y no les presta personalidad, sino únicamente se las reconoce. (68)

- Tesis del alma colectiva.

Diversos sociólogos se han atrevido a sostener que en cada sociedad existe un alma o un espíritu colectivo, distinto de las

(67). Rojina Villegas, Rafael. Ob. cit. Pág. 248.

(68). Ferrara, Francisco. Ob. cit. Págs. 172, 173 y 174.

almas individuales de los componentes del grupo; razón por la cual, no ven dificultad alguna en admitir la real y verdadera existencia de las personas morales. Es obvio que ésta posición es lógica, ridícula y absurda desde el punto de vista filosófico-jurídico.

"El Estado, entero no es solamente una realidad distinta de sus miembros individuales. Tiene todos los títulos para ser reconocido como persona, tanto en el plano de las relaciones internas con respecto a los ciudadanos, con el plano internacional". (69)

- Tesis del Organismo Social.

Entre las teorías de tipo realista, una de las más famosas e interesantes, es individualmente la de Otto Gierke. De acuerdo con éste autor la persona colectiva no se contraponen a los miembros como un tercero, sino que está en ligación orgánica con ellos; de aquí la posibilidad de una conexión de los derechos de una unidad y pluralidad.

La persona corporativa está ciertamente sobre, pero no fuera de la colectividad de las personas que forman su cuerpo; constituye una inminente unidad con él; es un ente único, pero simultáneamente colectivo. Esta asociación tiene una voluntad general propia, pero no es la simple suma de varias voluntades autónomas, como no es

(69). Dabin Jean. Doctrina General del Estado. Trad. de Hector Gonzalez Uribe y Jesus Toral Moral. Edit. Jus. Págs. 525. México. 1946.

la voluntad de una unidad ideal separada de los particulares, sino una voluntad plural y unica, voluntad común de todos ordenadamente declarada.

Esta organización tiene una voluntad general propia, que no es una simple suma de voluntades, ni es la voluntad de una unidad ideal de loa particulares, sino una voluntad única común de todos, ordenadamente declarada.

La corporación tiene una capacidad de obrar como ente concreto y visible, como una voluntad general ya que constituye una nueva personalidad de un orden más alto y con propia esfera de vida. Las personas morales tienen capacidad volitiva y precisamente porque pueden ser portadoras de una voluntad unitaria, el Derecho objetivo las considera como sujetos de obligaciones y facultades. Es cierto que las personas colectivas, actúan por medio de sus organos, pero lo mismo ocurre en el caso de las físicas, ya que éstas solo pueden manifestar su actividad a través de los suyos.(70)

Una vez postulada la tesis de que el ente jurídico colectivo tiene voluntad real como la humana, no hay dificultad lógica en admitir que la persona moral pueda ejecutar actos ilícitos de los que deba penalmente responder. Si el individuo es capaz de delinquir, es precisamente porque puede querer el hecho delictuoso, ejecutado

(70). García Maynez. Introducción al Estudio del Derecho. 2a. edición. Pág. 275. México. 1944.

mediante sus órganos. Y lo mismo sucede con las personas morales como seres inmatrimales necesitan órganos para actuar en el mundo exterior. De lo anterior concluyen que la única diferencia entre ambas personas, les viene precisamente de la diferente naturaleza de sus órganos, la persona moral las tiene en sentido jurídico; mientras que el individuo racional, en sentido fisiológico.

Ferrara califica ésta postura como una hipótesis atrevida, porque la voluntad como fenómeno psíquico, se concibe exclusivamente en el individuo racional.

Por su parte Bernatzik opina que atribuir el querer y el obrar en sentido psicológico a un ente colectivo, es una idea mística y oscura.

"A Rumelín le parece incomprensible discutir si la persona jurídica es la que obra, al decir que contrata, comparece a juicio, ya que en realidad son siempre los asociados los que quieren u obran individualmente, pero de ningún modo la voluntad que se supone emana de un ente místico". (71)

#### D) TEORIAS MODERNAS.

Dentro de las Teorías Modernas encontramos a diferentes autores

(71). Aquiles Mestre. Ob. cit. Pág. 191.

negando o sosteniendo la Responsabilidad Penal de las Personas Morales:

- Autores que niegan la Responsabilidad Penal de las Personas Morales.

A partir de la concepción engendrada por la resolución francesa unicamente las personas físicas son responsables penalmente porque ellas y solo ellas, mediante su conducta, pueden perfectamente encuadrarlas en el concepto de delito, puesto que solo ellas son capaces de llevar a cabo una acción. En efecto la acción por su propia naturaleza implica éstos elementos: "conocimiento y voluntariedad", ahora bien, quien conoce y quiere es el hombre, luego solo el hombre - (*individua substantia rationalis naturas*) puede actuar, luego solo el hombre es capaz de desplegar una conducta que puede ir o no contra el orden jurídico penal establecido. De éste modo, si su conducta encuadra perfectamente en una determinada figura penal, su acción resultará ser típicamente antijurídica, siendo de esencial importancia que dicha conducta emane de un ente racional y capaz.

1,- Opinión de Prins.

Prins Adolphe, afirma que "conforme los principios individualistas que informan al derecho moderno no es dable atribuir una -- acción culpable y aplicar una pena al ente moral considerado por el orden jurídico como persona jurídica; a resultas de ello, solo

la persona humana puede ser sujeto activo de delito; consideramos dice, como contrario al derecho y a la equidad, que la penalidad diga una relación necesaria a la personalidad y por consiguiente no es posible decir que el ente jurídico colectivo pueda ser sujeto responsable de una infracción". (72)

2.- Opinión de Manzini y Pessina.

Afirma que "la persona moral tiene la voluntad que presupone el Derecho Penal. El Derecho Penal presupone en el sujeto activo del delito, no solo la capacidad para cumplir determinado acto voluntario, sino también la de querer, o sea la potencialidad volitiva la cual no se da en la persona moral. Pues la relación de sujeto con el Derecho Penal implica siempre una indagación psicológica. En la persona moral no existe ni potencialidad volitiva, ni conciencia unitaria que presupone la imputabilidad y la responsabilidad penal; por lo tanto, los delitos solo pueden ser cometidos por personas físicas".

Pessina sostiene "que la persona moral no puede tener más responsabilidad que la civil; no es en consecuencia punible penalmente, y para no faltar a la justicia castigando a todos o dejando sin castigo a alguno, lo justo es castigar penalmente a los que resulten delincuentes y civilmente a la sociedad, llegando a disolverla si

(72). Prins Adolphe. Ciencia Penal de Derecho Positivo. (Trad. Mesías y Poley). Edit. Góngora. Pág. 118. Madrid. 1954.



el caso así lo requiere". (73)

3.- Florian.

Sostiene que "la realidad de la persona jurídica es muy diversa de la realidad de la física. La persona moral como tal no puede ser delincuente, porque el principio de la individualización de la responsabilidad y de la pena es valladar insuperable para aplicar penas a los entes jurídicos colectivos. En vista de lo cual, la defensa social en contra de las posibles infracciones delictuosas que en apariencia serían cometidas por la persona moral, realmente debe llevarse acabo, amenazando con penas a los directores y administradores, castigando solo a las fuentes individualmente culpables de la infracción delictuosa. La pena debe aplicarse a hombres en tanto que a la persona moral solo medidas de seguridad que afecten la esencia de la asociación". (74)

4.- Opinión de Jimenez de Asúa.

Afirma éste tratadista "que el acto solo proviene del hombre; por lo que las personas morales no son capaces de conocer los hechos y su significación injusta, por tanto no pueden ser culpables. Por otra parte, resultaría ilógico, ridículo y absurdo penar, intimidar y corregir a la persona moral, ya que las penas, la intimidación y corrección solo pueden ser aplicadas al ente biosíquico racional,

(73). Manzini Vicencio. "Tratado de Derecho Penal". Tomo I. Pág.118.  
Pessina Enrico. "Elementos de Derecho Penal". Tomo I. Pág.165.

(74). Florian. "Parte General de Derecho Penal". Tomo I. Madrid.  
Págs. 384. 1960.

por ello, con inegable acierto afirma que solo el hombre es capaz de cometer delitos, porque solo el realiza acciones concientes y voluntarias". (75)

- Autores que sostienen la Responsabilidad Penal de las Personas Morales.

Sabido es que, en la actualidad, en contra de la doctrina tradicional de la responsabilidad penal, existe un crecido número de partidarios de la responsabilidad penal de las personas morales. Estos autores fundamentan sus opiniones en la Teoría de Gierke, de que la persona moral es un ente real, que por tanto goza también de voluntad real completamente distinta de la de los componentes de la misma. En efecto aseguran que la sociedad, la corporación y fundación no son entes jurídicos fingidos o ficticios, como los han bautizado los viejos autores medievales y que posteriormente revivieron los revolucionarios franceses, sino que por el contrario, son entes reales con una voluntad real. De éste modo los individuos, en la persona moral no delinquen como miembros individualmente considerados, sino inmersos en la corporación; es por tanto la persona moral la que debe ser castigada y no el individuo. Visto así el problema, los partidarios preguntan: ¿no sería justo que habiendo delinquido la sociedad, y no los miembros que individualmente la componen, se castigará a éstos como tales, cuando en realidad

(75). Jimenez de Asúa. "Tratado de Derecho Penal". Tomo II. Págs. 264 y 273. México.

quien a delinquir es el complejo que forma la persona social? Por lo cual, dice Gierke, la persona moral debe ser castigada penalmente como tal, pues ha sido la delincuente.

Uno de los más acerrimos defensores de ésta posición, es el ilustre Maestro Aquiles Mestre. Quien habiendo previsto el porvenir de la vida en constante superación dentro de la sociedad, consideró de vital importancia defenderse contra un nuevo tipo de peligrosidad: la peligrosidad corporativa. Sostiene "la posibilidad de que las personas morales cometan delitos, pues al igual que las personas físicas están dotadas de voluntad real distinta de la de sus miembros". (76)

El Estado reconoce la existencia de ésta voluntad autónoma y la limita para ponerla en armonía con el medio social. Es indudable que el Estado puede desconocer la existencia de determinados sujetos morales y decretar su disolución cuando sus manifestaciones resultan violatorias del orden público. La diferencia entre la voluntad general del grupo y las voluntades individuales proviene de la existencia misma del grupo, así cuando el hombre obra como individuo, actúa de acuerdo con su interés individual; cuando obra una agrupación se busca el interés del grupo así por ejemplo: el soldado al morir da su vida por la patria, abstracción viva y sublime.

(76). Aquiles Mestre. Ob. cit. Pág. 195.

En cuanto al Estado, Rousseau ha hecho resaltar admirablemente la diferencia entre las voluntades particulares y la voluntad general. "La voluntad general atiende al interes común, la otra, no es más que una suma de voluntades, siendo la ley expresión de la voluntad general, de la voluntad del Estado, ser real aunque inmaterial. La agrupación con voluntad propia puede dirigir su voluntad en diversos sentidos, como el querer actos previstos y castigados por la ley penal". (77)

Los partidarios de la Teoría de la Ficción no pueden admitir la responsabilidad penal de los entes jurídicos colectivos; en efecto, congruentes con su teoría no pueden concebir que una ficción quiera dolosa o culposamente un acto penado por la ley. Sin embargo, los partidarios de la ficción, despues de negar la responsabilidad penal de las personas morales, admiten responsabilidad civil. Pero dicha solución resulta híbrida y coja. Savigny advirtió ésta objeción, por lo cual redujo la responsabilidad de la persona moral a las faltas cometidas con ocasión de los contratos.

Demostrada, dice Mestre, "la posibilidad de que las personas morales delincan, es necesario determinar las condiciones en que lo pueden hacer". (78)

Debe ser un órgano de éste ente el que obre y no sus representantes, pues el órgano es el único que expresa la voluntad de la persona

(77). Rousseau. Ob. cit. Pág. 19.

(78). Mestre Aquiles. Ob. cit. Pág. 195.

colectiva. Resulta en consecuencia de vital importancia hacer la distinción entre el órgano y el representante, lo cual es difícil.

Michaud sostiene que órgano es el individuo o grupo de individuos que deciden en nombre del ser moral; el representante desempeña una función en representación del ser moral, pero sus decisiones no son directamente las de la persona colectiva. Además es necesario que el órgano haya obrado dentro de los límites de sus facultades, por lo tanto, la noción de "órgano" es de naturaleza jurídica.

A lo anterior objetan los que niegan la responsabilidad penal de las personas morales, que el órgano de la persona moral, dentro de su competencia, goce de la misma para cometer delitos por lo que el individuo es el único capaz de delinquir.

Mestre, impugna ésta postura como errónea, porque confunden el órgano con el representante del ente moral. Además tampoco es defendible hasta sus últimas consecuencias dicha postura, pues la persona moral no obrando más que por medio de sus órganos, constituiría un ser privilegiado en el Derecho, lo cual es atentatorio de la seguridad socio-jurídica. En consecuencia, afirma que "es necesario admitir la responsabilidad penal de las personas morales". Pero no es suficiente que el delito haya sido cometido por el órgano, sino también que proceda de una deliberación emanada del órgano encargado de querer". (79)

(79). Mestre Aquiles. Ob. cit. Pág. 23

Otra objeción a la doctrina de la responsabilidad penal del ente del que nos ocupamos, es la que se deriva de su especialidad. En efecto, dicen los objetantes, las personas morales están autorizadas por el Estado para conseguir un fin determinado, fuera del cual jurídicamente no existen, ni real ni ficticiamente, son "nada" y la nada no produce nada, luego no pueden cometer delitos.

Sin duda algunas, responde Mestre, "la personalidad de las agrupaciones no existe para que puedan cometer delitos, pero tampoco el fin de la personalidad individual es el cometerlos y sin embargo, el Derecho no duda en admitir que el individuo voluntariamente puede traspasar los límites legales, es decir, pueden delinquir. Lo mismo sucede con las personas morales". (80)

Los entes en cuestión solo pueden cometer delitos de acuerdo con su naturaleza; como el órgano que sujeta la acción, al mismo tiempo es persona física, resulta ser coautor. De aquí que si las personas morales pueden cometer delitos, luego también se les debe imponer penas. No existe imposibilidad lógica ni material para imponer a la agrupación castigos por su responsabilidad penal. El Estado puede privarlos de la vida jurídica, impedirles la ejecución de ciertos derechos y disminuir su patrimonio con multas. Pero del

(80). Mestre Aquiles. Ob. cit. Pág. 24.

hecho de que no son susceptibles de sufrir todas las penas, no es lógico concluir que no puedan sufrir algunas.

Hay algunos autores que consideran injusto el que no se castigue a una persona por un delito que no ha cometido; y dice Mestre "la justicia consistirá, si no se impusiere una pena corporativa para el delito corporativo, pues si el grupo delinquiró, él debe ser castigado y lejos de ver en la represión corporativa una violación del principio de la personalidad de las penas, es de reconocer en aquél una aplicación de éste gran principio". (81)

Otros han dicho que resulta injusto, en todo caso, "castigar con pena colectiva a inocentes y culpables, a lo que Mestre responde que los órganos ejecutores deben ser castigados con pena individual y además deberán sufrir las consecuencias jurídicas de la pena misma; los que no participaron en los actos delictuosos no deben sufrir pena alguna, sino únicamente las consecuencias de dicha pena corporativa, por lo que resulta inexacto pensar que inocentes y culpables son igualmente castigados. En su cuerpo jurídico, las personas morales pueden sufrir la muerte jurídica; en su libertad, se les puede aplicar el destierro, la prohibición de residir en territorio nacional; pueden sufrir penas patrimoniales, en consecuencia, las penas contra

(81). Mestre Aquiles. Ob. cit. Pág. 26.

las personas morales resultan posibles y justas". (82)

- El Proceso de Nuremberg.

Las doctrinas sobre la criminalidad y penalidad de las personas - sociales obtienen su más clamoroso éxito, en el mundialmente sonado Proceso de Nurember, seguido por los vencedores y catorce estados\_ más, contra los criminales de la Segunda Guerra Mundial, de los - años 1939-1945.

En éste sensacional proceso, la acción judicial de los países\_ vencedores, comprende no solo a personas individuales, sino engloban además a siete grandes personas morales, siete de las organizaciones más poderosas que pueden imaginarse, a saber:

- a) El Gobierno del Tercer Reich Alemán.
- b) El Cuerpo de Jefes del Partido Nazi.
- c) La S.S. (Sección de Trabajadores de Protección Nacionalista).
- d) La Gestapo o Policia Secreta.
- e) La S.A. (organización directiva del partido nacionalista alemán).
- f) El Estado Mayor General.
- g) El Alto mando de las Fuerzas Armadas Alemanas.

Algunas de éstas organizaciones estaban ya disueltas en el momento de dictarse la sentencia de Nuremberg. Pero la sentencia publicada el - primero de octubre de 1945, proclamó la culpabilidad en grupo:



- 1.- De los Dirigentes Nazis.
- 2.- De la Gestapo.
- 3.- De la S.S.

El Proceso de Nuremberg ha sido duramente censurado, como es obvio pensar, por todos los que sostienen que el hombre (ser físico racional) y solo el hombre, como tal, es capaz de delinquir, corroborando el perene aforismo: "universitas delinquere non potest".

C A P I T U L O .

C U A R T O .

"BREVES COMENTARIOS DE LA ACCION PENAL, EL DELITO Y LA PENA".

IV.- BREVES COMENTARIOS DE LA ACCION PENAL,  
EL DELITO Y LA PENA.

A) ACCION PENAL.

Al existir un movimiento de caracter físico, éste se realiza como producto de una fuerza que lo impulsa, mediante la determinación conciente de una voluntad, lo que trae como consecuencia un cambio al exterior y así encontramos lo que conocemos como acción.

Solo podemos referirnos dentro del Derecho Penal, a la acción que se manifiesta como actividad externa y que produce un cambio en el medio además de que sea perceptible por los sentidos.

El cambio que cumple un cuerpo provisto de voluntariedad, que realiza un resultado, configura la acción; pero debe existir necesariamente una relación de causalidad entre el movimiento y el resultado obtenido finalmente, lo que conocemos comunmente como - Nexo Causal.

Sin la intención que se exteriorice y produzca algo, no se le puede considerar dentro del cuerpo del Derecho Penal, al igual

que los pensamientos e ideas; porque ya desde los albores del derecho se reconocía que no era posible castigar aquello que no conocemos; es decir, lo que no tiene una consecuencia al exterior.

El autor nacido en España, Eugenio Cuello Calón, señala: "La acción en sentido amplio se refiere a la conducta que se manifiesta al exterior voluntariamente y que es encaminada a la producción de un resultado".

La acción como expresión en amplio sentido comprende:

A).- La conducta activa, el hacer positivo, la acción en estricto sentido.

B).- La omisión o conducta pasiva.

Refiriendonos al primer inciso diremos que la acción en sentido estricto (strictu sensu) consiste en un movimiento corporal de manera voluntaria o bien en un conjunto de movimientos corporales, encaminado a la obtención de un determinado fin". (83)

El Doctor Raúl Carrancá y Trujillo quien es un autor mexicano en su obra "Principios de Sociología Criminal y de Derecho Penal" escribe: "La acción es para los efectos penales, la conducta humana voluntaria que se manifiesta por medio de un acto o de una omisión".

"La acción causa un resultado que es el cambio sensible o

(83). Cuello Calón, Eugenio. "Derecho Penal". 3a. edición. Barcelona, 1925. Pág. 93.

perceptible por los sentidos en los hombres o en las cosas; o bien es el solo peligro de cambio... entre la acción y el resultado debe de haber una relación de causalidad o sea de causa a efecto y es causa tanto la actividad que produce inmediatamente el resultado como la que lo origina mediatamente". (84)

Así comprendemos que los criterios son uniformes, respecto a lo relacionado con la acción, que consideramos jurídicamente observada.

Como hemos establecido, encontramos que al hablar de acción es necesario señalar al hombre, como el único ser capaz de determinarla ya que solamente él se encuentra dotado de voluntariedad propia y corporación física.

Posteriormente, nos enfocaremos en el lugar correspondiente para tratar a la persona moral que debido a sus especiales características y a que no cuenta con una voluntad propia y determinada, observaremos si es posible desde el punto de vista jurídico penal considerarla como un sujeto activo de delito.

De acuerdo a la importancia que representa para el mejor resultado el problema que nos ocupa después del estudio que hagamos de las características de la acción, proseguiremos con lo relacionado

(84). Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. cit. Pág. 192.

a la pena, dejando en último lugar el sujeto del delito, haciendo las debidas consideraciones relacionadas a la persona moral para poder establecer entre ésta y la persona física, las analogías y diferencias y así con todo ésto lograr una conclusión deseada.

Para que el delito se encuentre en el ambito de validez del derecho es necesario que se produzca, siendo éste una caracterfstica que lo determina, el ser un acto; el cual se lleva a cabo mediante una conducta que lo realiza voluntariamente, implicando con ello la presencia de un ser conciente, que sea capaz en razón de su libre determinación de verificarlo. Como hemos visto el acto en su acepción más amplia se desprende el aspecto positivo que es la acción y el negativo que viene siendo la omisión.

Es incorrecto el término que algunos autores emplean al señalar que el delito es el "Hecho"; ya que éste puede surgir en una causa distinta, o sea que, puede ser a consecuencia de la naturaleza y por lo tanto no caer interno en el dominio de la acción del ser humano.

En su obra "La Ley y el Delito" el Doctor Jimencz de Asúa, se une a la opinión de los diversos tratadistas que señalamos anteriormente en éste sentido, al apuntar y reconocer al delito como un acto, el cual "está compuesto por tres elementos: A) Manifestación

de Voluntad. B) Resultado, y, C) Relación de causalidad. (85)

El autor Carlos Binding determina al delito de la siguiente manera: "Es una acción típica, que es contraria al derecho, en donde existe culpa, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad". (86)

De los anterior se desprende que el concepto de acción reviste caracteres específicos dentro del campo del derecho penal: teniendo así que debe ser típica, antijurídica, culpable, imputable y punible.

Por todo lo anterior estudiaremos dentro de nuestro trabajo cada una y por separado las características mencionadas que la diferencian entre sí.

- Características de la Acción Penal.

Como elemento característico de la acción encontramos a la tipicidad, que implica en forma genérica que la Ley hace como creación descartando en cada caso particular detalles que no son necesarios de una serie de elementos que se encuentran internos en la conducta, para poder definir el acto y configurar con ésto el ilícito penal.

El Legislador es quien se encarga de crear y formular la Ley y por consecuencia la Ley estructura la figura delictiva, observando

(85). Jimenez de Asúa. "La Ley y el Delito". México. Pág. 150.

(86). Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. cit. Pág. 191.

y determinando en la conducta una escala de valores que son diferentes a la norma de cultura para poder determinar en cada caso los diversos tipos de ilícitos penales.

"La acción como producto de un ente dotado de voluntariedad propia, por lo general presenta diversas modalidades que pueden ser respecto del sujeto activo, del lugar, tiempo, medio, forma, etc., las cuales son consideradas objetivamente por el legislador, en la formulación de la ley, para la creación y descripción del tipo, dándonos como resultado final la elevación de una conducta al territorio del Derecho Penal y con todo ello la configuración de los diversos delitos". (87)

"Al igual que el legislador hace la valoración de los diferentes modos de los elementos presenta la conducta objetivamente, ejecuta un proceso valorativo de carácter de los elementos subjetivos o anímicos del sujeto de la acción, lo que no debe confundirse con la culpabilidad, nos viene a manifestar lo anterior que no debe confundirse porque vemos un nexo entre ésta y la tipicidad.

Al respecto encontramos que forma parte del ilícito, elementos con carácter normativo, los cuales al ser contenidos en la descripción del delito penal, representa una valoración que en lo personal tiene que hacer el Legislador, bien sea que se trate de elementos

(87). Rojina, Villegas. Ob. cit. Pág. 76.



normativos de valoración cultural o bien de una valoración jurídica.

Existe una descripción en el texto de nuestra ley que al unir los diferentes elementos configura el tipo, creando y dando forma por lo tanto al ilícito penal.

Concluyendo con la tipicidad mencionaremos que ésta es la reunión de actos de la vida real, ejecutados por una conducta que la ley describe, creandolos como delito.

La legalidad de la infracción se encuentra inserta en el siguiente principio "Nullum Crime Sine Lege", ("No puede haber delito si no se encuentra especificado en la ley").

En nuestra legislación penal vigente, podemos encontrar el aspecto negativo de la tipicidad, o sea, la falta de descripción de lo que podemos entender como delito en el siguiente artículo: ARTICULO 273: "Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo".

Por todo lo anterior observamos como no se encuentra tipificada la figura delictiva del delito de adulterio ya que solo señala la pena a quienes cometen tal ilícito así como donde y como --

se debe cometer, es por ello que no podemos mencionar una definición del delito anteriormente señalado.

B) EL DELITO.

Una valoración jurídica como el delito ha ido evolucionando con el tiempo, observando así que lo que en una época y cultura determinada se señaló como delito, actualmente ha desaparecido y viceversa, ahora aparecen calificadas como delitos, conductas que en épocas anteriores fueron perfectamente justificadas; por ejemplo: retener al deudor como garantía de un crédito, referencia en contra posición a ello la encontramos en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste..."; y en el artículo 364 del Código Penal, "Se aplicará pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos: I.-Al particular que, fuera de los casos previstos por la ley, detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar por menos de ocho días. Si la privación ilegal de la libertad excede de ocho días la pena será de un mes más por cada día; y:

II.- Al que de alguna manera viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en favor de las personas. En nuestra actual legislación, en su artículo 200 fracción II del Código Penal, se castiga la exhibición obscena hecha en público, como delito de ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres, y sin embargo sabemos que en algunos países europeos tal conducta encuentra su justificación dentro de las propias exigencias impuestas por la moda, en balnearios y sitios de esparcimiento donde la mujer exhibe sin el menor recato sus partes públicas, no implicando ello la comisión de un delito. Esto estriba en el concepto que cada pueblo en razón de sus principios y costumbres se forma acerca de lo que se debe entender por el término obsceno. La privación de la vida del menor que encontramos tipificada como delito de infanticidio en nuestra ley penal, establece una sanción de seis a diez años.

Las sociedades humanas han valorado distinta y particularmente según sus necesidades, costumbres y cultura a un mismo acto, cuya repetición se proyecta en el tiempo y en el espacio". (88)

En efecto el concepto fundamental dentro del derecho penal es el de delito, los delinquentes cometen los delitos y la sociedad

(88). Jimenez de Asúa, Luis. "La ley y el delito". 4a. edición. Buenos Aires. 1963.

tiene por objeto el evitar ésto. Así, por todo lo anterior entendemos por delito:

"El delito es, ante todo, una determinada forma de actuar del hombre; por ello, requiere para su existencia que haya una cierta conducta o comportamiento humano que sea jurídicamente censurable. Por conducta humana entendemos cualquier manifestación libre del hombre que se vierta al mundo de los acontecimientos exteriores y que, por sí misma o por sus efectos, determine cambios en la situación preexistente en ellos". (89)

La conducta puede ser de acción o sea consistir en un movimiento corporal del delincuente (es el caso de la mayoría de los delitos: homicidio, robo, injuria, secuestro, etcetera), como de omisión, cuando el delincuente no realiza un movimiento corporal que legalmente debía realizar (por ejemplo, el telegrafista que deja de transmitir un mensaje o que deja de comunicarlo al destinatario). por todo lo anterior tenemos que por obra del autor del delito, se ha producido, algo que el legislador no quería que ocurriera. Es como decir que el sujeto que delinque realiza algo o produce un efecto jurídicamente censurable.

La desaprobación legal hacia el delito está en que con su conducta el sujeto que delinque, destruye o menoscaba un derecho de otro,

(89). Jimenez Huerta, Mariano. Panorama del delito. Imprenta de la U.N.A.M. 1950. México.

o el orden jurídico dispuesto por la ley para la sociedad en que vive, o bien pone en peligro ese derecho, por lo tanto se dice que el delito es un hecho antijurídico.

Sin embargo no basta que un hombre cause o realice un fenómeno prohibido por la ley para que incurra en una responsabilidad penal y corresponda aplicarle una pena. Siendo el hombre un ser en el que se presentan aspectos corporales y anímicos, no basta la simple materialidad de una acción para que pueda sancionársele; es necesario, además, que él haya realizado esa acción con participación de su ánimo, es decir, que él esté comprometido psíquicamente con ella. Un individuo que padece una grave perturbación mental, capaz de privarlo de la facultad de entender los hechos que suceden o de gobernar normalmente sus actos, carecen de la condición psíquica mínima para que pueda ser tenido como responsable de hechos materiales con caracter delictuoso que cometa. Esta es la razón por la cual un loco (expresión vulgar que designa a cierto tipo de enajenados mentales) no puede ser penado si incendia una casa.

Pero pueden aplicarse medidas de seguridad (internación en un establecimiento hospitalario destinado a enfermos mentales) para procurar su curación o someterlo a vigilancia adecuada". (90)

(90). Jimenez Huerta, Mariano. "Panorama del delito". Ob. cit. Pág. 39.

- Elementos del delito:

Al hablar del aspecto positivo del delito, es decir, de las notas o elementos que lo integran o actualizan, podemos mencionar como tales a la conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y la punibilidad, de los cuales haremos una muy breve referencia de ellos:

1.-Conducta o hechos:

El elemento objetivo del delito, lo encontramos plasmado en el Código Penal en su artículo 7o., como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

"Al examinar éste precepto que señala la realización de omisión o de comisión del delito, la doctrina mexicana prefiere referirse a la conducta o hecho, ya que implica, simplemente la acción y la omisión, que en algunos casos bastan, aunadas a los otros datos positivos, para perfeccionar el delito".

"El hecho, abarca tanto la conducta como el resultado material que diversos tipos exigen y que ligan con el comportamiento por una relación de causalidad". (91)

"La falta o ausencia de conducta se describe en la fracción I, del artículo 15 del Código Penal vigente para el Distrito Federal,

(91). García Ramírez, Sergio. "Estudios Penales". Editorial Botas. México. 1977. Pág. 197.

referente a la fuerza física o absoluta. Se excluye la incriminación cuando el acusado obra impulsado por una fuerza física exterior irresistible. La fuerza que impulsa al sujeto, ha de ser material y ajena a éste, incapaz de dominarla o resistirla. En tal caso, el sujeto no actúa, otro lo obliga o lo hace por él". (92)

## 2.- Tipicidad:

Anteriormente nos referimos en el apartado relacionado a las características de la acción penal por lo que únicamente mencionaremos resumidamente lo correspondiente al elemento de la Tipicidad.

"La tipicidad, como elemento del delito consiste en la adecuación del comportamiento (conducta o hecho) a un tipo penal legal. La existencia de tipicidad, que vale tanto como decir de legalidad penal sustantiva deriva del principio reconocido por los párrafos segundo y tercero del artículo 14 Constitucional". (93)

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

(92) Novoa Monreal, Eduardo. "Derecho Penal". Edit. U.N.A.M. México. 1979. Pág. 66.

(93). Jimenez Huerta, mariano. "La Tipicidad". Edit. Porrúa. México. 1955. Pág. 152.

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

"Como excluyente de la tipicidad deslindamos la falta de tipo, o sea la carencia de fórmula legal incriminadora (que impide la punición, según el principio "Nullum crime sine lege" no hay delito sin ley", y la falta de adecuación típica de la conducta (atipicidad), que puede evitar también la sanción e impide acreditar el fundamental corpus criminis. Advirtiendo como lo hicimos anteriormente la correcta incriminación del adulterio cuya descripción la omite la ley penal.

Contiene el tipo tanto presupuestos, como elementos típicos objetivos, referencias, temporales, especiales e instrumentales, datos subjetivos y normativos, y precisiones sobre los sujetos activos y pasivos y acerca del objeto, su falta o alteración repercute en el proceso alterando con ello la comprobación del cuerpo del delito". (94)

### 3.- Antijuridicidad:

Es necesario para que la acción se considere incriminable que sea antijurídica. Debiendo señalar que la infracción a un precepto



legal, no es lo que entendemos como antijuridicidad, ya que la ley unicamente establece o configura el tipo del delito y determinar la sanción aplicable a dicho ilícito.

El ser humano está compuesto de una estructura corporal y de una voluntad psíquica la cual va a controlar sus sentidos, formando parte de una sociedad que vive y se desenvuelve en un medio natural, en el cual existen leyes físicas que lo regulan y determinan, y frente a éstas, las que el Estado reconoce como culturales; las que encontramos en primer orden son aquéllas a las que el individuo se encuentra subordinado no pudiendo desligarse, y siendo permanentes, pero las culturales implican el deber ser, son las que una vez hecha una valorización, el Estado las determina para que constituyan el sistema normativo a regir. Dando nacimiento al Derecho cuando el Estado las impone y reconoce para que regulen la conducta exterior del individuo.

Dichas normas de las cuales se alimenta la ley, cuando son violadas por medio de una conducta o hecho dá nacimiento a la antijuridicidad en la acción.

Así mismo al valorizar la ley una conducta, crea los diversos delitos, y el Estado organizadamente hace el reconocimiento de las reglas de conducta denominadas normas, siendo obligatorias, todo ello con la finalidad de establecer un sistema de derecho y poder

regir la actividad humana en sociedad.

Dentro del campo del Derecho existen las normas de cultura penales, las cuales al violarse dan nacimiento a la aplicación de la pena, justificándose, ya que el Derecho Penal es sancionador llevando junto a ello la violación de la norma de cultura contenida en la ley.

"Para que exista la antijuridicidad es necesaria la existencia de un hecho o conducta configurado por la ley; ésto es, presupuesto de lo antijurídico en materia penal, es la tipicidad, pero ésta puede existir sin que el hecho sea o no antijurídico". (95)

Las excluyentes de la antijuridicidad las encontramos en el artículo 15 del Código Penal.

"Cabe recordar que la justificación de una conducta de otra se plantea debido al no interés de persecución (principio de ausencia de interés) o gracias al contraste sobresaliendo el de mayor entidad jurídico-social, que justifica su comportamiento (principio del interés preponderante)".

a) El consentimiento del ofendido, que es el sujeto pasivo o bien la víctima.

b) La legítima defensa contemplada en el artículo 10 Constitucional que es la facultad de poseer armas en su domicilio para su seguri-

(95). Jimenez Huerta, Mariano. "La antijuridicidad". Edit. U.N.A.M. México. 1950. Pág. 51.

dad y legítima defensa. Al respecto nuestro Código Penal en su artículo número 15 fracción III lo señala:

"La legítima defensa se halla contemplada en el artículo anteriormente señalado, como tutela de la persona, honor y bienes, propios y ajenos, que se traducen en el rechazo de una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulta un peligro inminente. La defensa justificante se destruye por la provocación de parte de quien se defiende, la fácil evitación del ataque, la irregularidad del medio empleado en el rechazo de la agresión y la fácil reparación legal del daño que causaría el agresor o la escasa importancia de éste comparado con el daño que causó la defensa. Con todo, los dos supuestos de exceso considerados en último término acarrearán una sanción benigna; la correspondiente a los delitos imprudenciales. (96)

c) "La fracción IV del artículo 15 se refiere al estado de necesidad cuando entren en colisión bienes de diversa jerarquía. La fórmula general tanto de la hipótesis lícita como de culpabilidad, la necesidad de salvar su propia persona o bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre y cuando no haya otro medio menos perjudicial". (97)

d) Queda excluida de responsabilidad cuando el activo actúa en cumplimiento de un deber o en ejercicio de un derecho.

(96). García Ramírez, Sergio. Ob. cit. Pág. 468.

(97). Jiménez Huerta, Mariano. Ob. cit. Pág. 150.

#### 4.- Imputabilidad:

Anteriormente señalamos lo referente a la imputabilidad, por lo tanto, de manera breve se tocará dicho tema:

A la acción ejecutada que produce un cambio al exterior y que la ley ha construído como ilícito penal debe referirse a una persona determinada que cumpla con los elementos suficientes de capacidad para que actúe concientemente.

Cuando una persona libremente manifiesta su voluntad bajo condiciones normales produciendo un daño contrario a la norma y que configura como delito, estamos en presencia de lo que conocemos como la imputabilidad.

Por lo anterior vemos que la imputabilidad es el señalamiento que hace la ley de que el acto debe ser producto de una elección libre, autónoma y en condiciones normales.

"Imputar es poner una cosa en la cuenta de alguien, lo cual no puede darse sin ese alguien y dentro del Derecho Penal solo es alguien, el que por sus condiciones psíquicas, sea un sujeto de voluntariedad; o sea todo aquél que posea al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente, por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta

que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana". (98)

Por su parte en la obra de Cuello Calón se refiere "a un modo de ser de la gente, a un estado espiritual del mismo y tiene su fundamento en la existencia de ciertas condiciones psíquicas y morales (salud y madurez) exigidas por la ley para responder de los hechos cometidos". (99)

"Las excluyentes de la imputabilidad se suelen entender por la falta de desarrollo mental adecuado ( menores, sordomudos o ciegos) y por enfermedad mental (transitoria o permanente). A ésta serie hemos agregado la personalidad psicopática, que en esencia no constituye una enfermedad de la mente, pero priva a quien la presenta de capacidad de querer o mejor dicho, de conducir autónomamente la conducta en función de la inteligencia ética". (100)

La única existente de ésta especie que recoge el artículo 15, es el estado de inconciencia por empleo accidental o involuntario (donde se incriminan, a contrario sensu, las acciones libres en su causa) de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un estado tox infeccioso agudo, o por un trastorno mental involuntario (igual consideración en torno a las acciones libres en su causa) de caracter patológico y transitorio.

(98). Carrancá y Trujillo, Raúl. "Principios de Sociología Criminal y Derecho Penal". México. Edit. U.N.A.M. 1955. Pág. 194.

(99). Cuello Calón. Ob. cit. Pág. 522.

(100). Jimenez Huerta, María. Ob. cit. Pág. 235.

En cambio, los sordomudos (artículo 67) y los locos, idiotas, imbeciles o los que sufran cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalías mentales (artículo 68) no han sido declarados inimputables (en fuerza de la idea de responsabilidad social), y pueden quedar sometidos a medidas de seguridad. Así encontramos una culpabilidad sin imputabilidad material o un delito sin culpabilidad la cual ha sido severamente criticada.

"Proyectos y ordenamientos posteriores al Código Penal ha procurado corregir, en diversos extremos, las fórmulas de éste. El Proyecto de Reformas de 1949 se refirió al trastorno mental transitorio. El de 1958 usó el giro del Código Penal italiano. Este mismo, con diversas modalidades, se halla en el Código para Guanajuato, de 1977, en el proyecto para Veracruz, de 1979, y en el Código de dicho estado, que cubre el tema, de plano mediante la descripción general de la inimputabilidad, independientemente de origen patológico o psicológico de ésta y se abstiene de listar las causas de imputabilidad, que, así, deberán ser deducidas de la fórmula aportada por el artículo 20 en su fracción IX". (101)

#### 5.- Punibilidad.

La ley al establecer los diferentes tipos de delito, determinan

(101). García Ramírez, Sergio. Ob. cit. Pág. 469.

para la comisión de cada uno de ellos la aplicación de una pena. Bien es cierto que de hecho los delitos vienen a ser la acción u omisión antijurídica típica imputable y culpable conminada con la amenaza de una pena; pero desde el punto de vista jurídico dicha amenaza no es tal, sino que la pena viene a constituir propiamente un elemento determinante de la acción, ya que la pena existe vinculada al ilícito penal, independientemente de que se aplique o no y eso precisamente es lo que distingue al delito como acción de otras acciones. Posteriormente estudiaremos a la pena en su aplicación que constituye el medio del cual se vale el poder punitivo del estado para salvaguardar sus propios intereses y los de los miembros de la comunidad.

"Una acción puede ser antijurídica y culpable y, sin embargo, no ser delictuosa, podrá por ejemplo constituir una infracción de carácter civil o administrativo, más que constituir un hecho delictuoso un delito es preciso que su ejecución se halle conminada por la ley con una pena, que es punible..." (102)

Al cometer un delito necesariamente va aparejada una pena y su aplicación, ya que sería antijurídico y oficioso la sola tipificación de la figura delictiva, si ésta llevada por el agente al campo

(102). Cuello Calón. Ob. cit. Pág. 522.

de la ejecución no tuviera la consecuencia jurídica y lógica que viene a ser la pena.

El hecho de distinguir entre la punibilidad como elemento del delito y la pena como elemento externo o fuera de los constitutivos del delito tiene su base en que la ley determina cierto tipo de condiciones para que la acción sea punible. Si observamos el interés protegido jurídicamente, observamos que la propia ley hace una distinción entre los delitos perseguibles por querrela de parte ofendida y aquéllos delitos que no lo son o sea los delitos perseguibles por oficio. Dentro de los de querrela vemos que no obstante que la comisión del delito lleva consigo el imponerle una pena, al otorgársele el perdón por la parte ofendida o bien por su representante (artículo 93 del Código Penal), se extingue la acción penal y por lo tanto no se le aplica una pena por la comisión de dicho ilícito penal, como sucede con los delitos de estupro, injurias, daño en propiedad ajena imprudencial, en tránsito de vehículos, abandono de personas entre otros.

Dentro de los delitos de querrela necesarios, el interés jurídicamente protegido pertenece al propio individuo, a dichos delitos dentro de la doctrina los conocemos como delitos particulares, donde la ley le reconoce al ofendido la valorización que él mismo haga del



agravio causado, para que la acción proceda y por consecuencia que sea punible el delito.

Al reverso de los delitos de oficio, cuando se constituye en la acción los elementos que la integran, necesariamente son punibles con absoluta independencia del deseo del agente pasivo, ya que el interés jurídicamente protegido importa en forma preponderante al interés social vinculándose de peligrosidad en el agente activo.

- Diferencias del Delito Natural, Legal y Acción Sociológica.

Rafael Garófalo en su teoría del delito natural en la existencia de un "sentido moral medio" en la comunidad constituye una actividad de tipo psíquico que como tal puede sufrir alteraciones y por lo tanto establecer la diferencia que existe entre personas de diferentes escalas sociales.

Al atacar esos sentimientos morales a través de actos perjudiciales a la comunidad nos sitúa en el campo del delito natural. Y distingue Garófalo la concepción del delito natural cuando se lesionan los sentimientos morales de piedad y probidad; que son poseídos por la humanidad, no en su mayor escala sino en la medida media, que es necesaria para el individuo en su adaptación en el seno de la comunidad.

Dicha teoría del delito natural, consideremos la crítica que

hace Florián: "No importa tanto la tutela de los sentimientos a su vez, no son más que los efectos hereditarios y modificables de las condiciones sociales de existencia. En consecuencia lo que importa investigar es la característica objetiva del delito como lesión de algo socialmente importante. Y como la incriminación de un hecho como delito es siempre la manifestación de exigencias sociales más o menos imperativas, y por consiguiente, el producto natural de determinadas condiciones de lugar y tiempo, el concepto de delito natural a diferencia del legal, va contra la realidad, o, al menos representa un concepto equívoco". (103)

Por lo tanto desprendemos que el delito es un acto con caracteres de índole legal, como producto de una valorización jurídica hecha conforme a los imperativos de necesidad de una sociedad determinada, no pudiéndose reconocer su existencia universalmente, ya que como hemos observado su concepto varía según la época y lugar determinados.

No podemos hablar del delito natural que ataca a la conciencia media de la sociedad, al remontarnos a las épocas primitivas, en que esa conciencia aún no existía y era en realidad la lucha por la supervivencia la que predominaba; se imponía el más fuerte en constantes privaciones de la vida de sus semejantes, sin que por ello nos sea dable hablar de lo que actualmente conocemos como delito

(103). Florián. Ob. cit. Pág. 142.

de homicidio; éste, surge como tal, cuando son creados por la sociedad los intereses jurídicamente protegidos con base en las propias necesidades de esa sociedad; en el caso particular de la vida humana.

El fundamento del anterior concepto se encuentra en la noción sociológica del delito, como producto del hombre que vive y se desarrolla en la sociedad, la cual protege cierto tipo de intereses que al ser lesionados crean las figuras que la ley describe y consagra como delito, mediante un orden jurídico establecido por el estado como portador de las funciones que le son delegadas por la propia sociedad.

Florián, define desde éste punto de vista el delito como: "Todo hecho que lesione, dañe o ponga en peligro las condiciones de vida individual o social más o menos importantes, determinadas por el poder político". (104)

Una serie de elementos caracterizan y determinan en forma concreta cada uno de los delitos que por definición de la ley se diferencian unos de otros. Cuando no se satisface uno de esos elementos nos encontramos ante la falta de prueba plena y legal del ilícito penal.

Por ejemplo: lo que se ha dado por llamar indebidamente "delito

(104). Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. cit. Pág. 31.

de manejar en estado de ebriedad", que en realidad es la violación a la fracción II, del artículo 171 del Código Penal, para su comprobación, en virtud de no tener establecida regla especial dentro de la ley adjetiva, necesario es seguir la norma g nerica que marca el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, o sea por el lleno de los elementos materiales constitutivos de la infracción, que en el caso lo son a saber: a) Manejar en estado de ebriedad o bajo el influjo de sustancias enervantes, un vehículo de motor y, b) Cometer una infracción a los reglamentos de tránsito y circulación. El primer punto se puede probar por medio del certificado médico legal, y del parte de tránsito, rendido por el agente que haya tomado conocimiento de los hechos o llevado a cabo la detención, pero si de dicho informe no aparece que el conductor de dicho vehículo de motor haya cometido una infracción a los reglamentos de tránsito y circulación vigentes, no se prueba en forma legal la existencia del ilícito penal.

Con lo anterior destaca en forma relevante la teoría del delito legal, creado sobre bases de tipo sociológicas en el que la comunidad erige en figuras delictivas actos que lesionan sus intereses, como en el caso, o bien, los intereses de sus componentes como miembros de una sociedad protegida por un régimen de derecho.

No obstante e independientemente del tiempo y lugar, ha sido

problema constante de los juristas la elaboración de una definición del delito observado que la mayoría de los Códigos modernos no definen por lo que se debe entender por delito. Sin embargo y refiriendonos en particular en nuestra legislación encontramos no una definición, sino una descripción de lo que se debe entender por delito, y así el artículo 7o. del Código Penal vigente establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

El Código Penal de 1871 estableció al delito como: " la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda".

Por su parte el Código Penal de 1929, en su artículo 11 establecía como delito: "la lesión de un Derecho protegido legalmente por una sanción legal". (105)

En el Proyecto del Código Penal tipo para la República Mexicana de 1963, ya no se hace mención de lo que se debe entender por delito, asentándose en la exposición de motivos del mismo lo siguiente: "por cuanto a la definición formal del delito en el Código, se estimó necesaria, ya que no aporta ninguna utilidad, siendo el concepto de la infracción punible difícil de aprisionarse en una fórmula conveniente, y más propia de analizarse en el campo de la doctrina y no

en el normativo.

De éste modo, el dogma *nullum crime sine lege*, consagrado en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se satisface plenamente mediante la catalogación de las figuras delictivas en la parte especial del Código". (106)

Se infiere del contenido del artículo 7o. del Código Penal vigente, un elemento distintivo del delito como fenómeno social y humano que es la acción, que en su aspecto positivo la entendemos como la existencia del mundo externo, o bien la omisión que siendo negativa en cuanto a la conducta humana, tiene un significado en un no querer hacer algo impuesto por la propia ley, o bien, la abstención de obrar cuando la ley lo impone en forma categórica, con lo cual de igual modo se procede una alteración en el medio externo.

### C) LA PENA.

La Pena es una de las dos formas de reacción social ante el delito. Es la sanción prevista por la ley para el caso de que un delito sea cometido. Fundamentalmente tiende a evitar que se perpetren delitos, por la vía represiva. En éste se diferencia de las medidas de seguridad que son preventivas.

"Anteriormente se concebía la pena como un mal que se aplica

(106). Welzel, Hans. "Derecho Penal". Traducción de C. Fontán B. Depalma, Buenos Aires. 1986. Pág. 67.

a todos aquéllos que cometan delitos, imponiendosele a aquél que lo cometió. En otras épocas, éste mal era una medida cruel, la cual se ha ido humanizando a través de los años y que actualmente consiste en la privación de algunos derechos para el condenado. Dicha privación recae en la libertad del reo, caso en el cual cumple preferentemente mediante la reclusión en un establecimiento especial destinado a recibir a grupos de delincuentes condenados". (107)

La más grave de todas las penas es la pena de muerte. Ella es objetada por muchos pensadores, quienes piensan que el legislador no está autorizado para imponerla y creen que es una pena inútil y cruel. Aún así está se manifiesta en varias legislaciones, primordialmente para delitos que se consideran de gravedad. Con respecto a la pena de muerte la polémica surge entre sus partidarios y sus contrarios los abolicionistas, constituye uno de los temas penales que más interesan y apasionan al público.

El aminorar el vasto elenco de penas consignadas por las legislaciones penales anteriores corresponde a las tendencias modernas. Preferentemente se acude a la pena de prisión, Sobre todo si ésta permite un tratamiento reductivo con el delincuente y apenas pecuniarias tratándose claro éste de penas de menor importancia. Sin embargo, subsisten las penas privativas de la libertad de un sujeto, sin restrin-

(107). Welsel, Hans. Ob. cit. Pág. 213.

girlo totalmente de ella, o bien que lo privan de ciertos derechos como ejemplo podemos mencionar varias especies de penas como son el ejercer una profesión o también podemos señalar el derecho de manejar vehículos.

La multa es la pena pecuniaria por excelencia , la cual es muy apropiada para aquéllos delitos de menor gravedad o para ciertos hechos punibles que revelan en su autor una codicia desenfrenada de dinero. Todo ello con la finalidad de que sea proporcional a la capacidad económica del condenado, se ha ideado una forma de medirla basada unicamente en unidades equivalentes de su jornada laboral diaria.

"Existe un acuerdo unanime entre los penalistas actuales en relación a que no deben subsistir aquéllas penas que tengan caracter infame como las marcas corporales ni aquéllas penas que alcanzan con su efecto a personas completamente ajenas al reo como la confiscación de bienes la cual afecta también en forma directa a sus familiares. Así mismo que una vez cumplida su condena se mantenga consecuen-----cias". (108)

En relación a ls personas colectivas existe un criterio defensista extremo, a nuestro entender, el artículo 11 del Código Penal previene que:

(108). Novoa Morales, Eduardo. "El Derecho Penal". Pág. 68 y 69. Edit. U.N.A.M. México. 1975.



"Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con exclusión a las instituciones del Estado, 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, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sanción la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública".

Esta prevención se relaciona con el inciso 16 del artículo 24, que reconoce en el catálogo de penas y medidas de seguridad la suspensión o la disolución de sociedades, para lo cual relacionamos lo anterior como si nos refirieramos a la pena de muerte mencionada anteriormente y que con posterioridad nos referimos a ella.

#### D) SUJETOS DE DELITO.

\_\_\_ Los sujetos de delito son todos aquéllos individuos cuya conducta es contenido de las normas jurídicas. Esto es, aquéllos cuya conducta, ya sea acción u omisión es un derecho, un deber o una facultad. El orden jurídico impone deberes y concede derechos unicamente a los seres humanos, puesto que solo los seres humanos pueden ser regulados por normas jurídicas, pero no solo él es objeto de estudio del derecho

ya que su principal objeto son los derechos y los deberes, es decir el objeto propio es el comportamiento humano contenido de normas jurídicas.

"Existen dos tipos de penas jurídicas: la persona física y la moral". (109)

- La Persona Física.

Cuando varios actos jurídicos son impuestos por un individuo, todos éstos actos constituyen una persona física.

"No se puede dejar señalar que el hombre como ser biológico y la persona son cosas diferentes ya que el hombre es sujeto de obligaciones, facultades y derechos de la persona física es solo esos deberes, derechos y facultades considerados unitariamente, es decir, es solo un concepto que permite relacionar los actos jurídicos referentes a un individuo. En este sentido, la persona jurídica no es sino un orden del comportamiento humano". (110)

- La Persona Moral.

"La unidad de los actos jurídicos puede formarse mediante otro criterio: cuando varios actos jurídicos son referidos a varios individuos considerados unitariamente, formando éstos una persona moral.

(109). Novoa Morales, Eduardo, Op. cit. Pág. 65

(110). Recanses, Siches Luis. Ob. cit. Pág. 83.

De ésta forma la persona moral, al igual que la persona física es un orden del comportamiento humano". (111)

Los órganos de las personas morales, son aquellos que conocemos como "empresas", "sociedad", "compañía", "asociación", "sindicato", "municipios", "estado", etc. Los que encontramos en el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal, las cuales son expresiones que designan a las personas morales.

Las sociedades se consideran como si tuvieran derechos y deberes relacionados con los individuos miembros de la sociedad pero que no son derechos y deberes. Así se dice que la sociedad compra o arrienda, paga impuestos, demanda, etc. ¿Cómo es posible que una persona moral que como vimos no es sino un conjunto de actos jurídicos considerados unitariamente, tenga derechos o deberes? Cuando una sociedad, en general, la persona moral, tiene derechos o deberes, es únicamente una manera de hablar, ya que solamente los individuos pueden tener derechos o deberes. Cuando una persona moral compra a través de un órgano de la sociedad; cuando demanda, demanda un órgano de la sociedad, etc. Es decir, que una persona moral manifiesta su existir mediante actos humanos de los individuos que son sus órganos. Así pues, - un individuo de una persona moral cuando su conducta es imputada al --

(111). Tamayo Salmorán, Rolando. "El problema del Derecho y Conceptos jurídicos Fundamentales". Edit. U:N:A:M: México. 1925. Pág. 29.

orden jurídico que la persona moral constituye. El acto de un individuo se considera como el acto de la persona moral; la referencia de una conducta al orden parcial que constituye la sociedad, es lo que nos permite interpretar los actos de los individuos como actos de órganos y distinguirlos de otros actos de los individuos cuando actúan como simples particulares.

C A P I T U L O .

Q U I N T O .

"TIPOS DE RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO MEXICANO."

V.- TIPOS DE RESPONSABILIDAD EN EL  
DERECHO MEXICANO.

A) LA RESPONSABILIDAD.

Es responsable de un delito (o acto ilícito), aquélla persona que debe sufrir una sanción que a ese delito se le imputa.

Por ejemplo si una persona se encuentra cumpliendo la pena de prisión que se le impone al homicidio, entonces ese individuo es el responsable del delito de homicidio.

Por lo general, el autor de un hecho ilícito y el responsable del mismo coinciden, pero debemos destacar que siempre el responsable de un acto ilícito es su autor, es decir el individuo que se tiene por -- hacedor del mismo, o sea, que puede suceder que un individuo sea el autor de un delito y que otro u otro sean los responsables del mismo, es decir, que sean los que deban sufrir las consecuencias de sanción que a ese delito le corresponden de acuerdo con las normas jurídicas.

Lo anterior es algo común del Derecho primitivo, se presenta

siempre que los hechos ilícitos son realizados por un órgano o miembro de una persona colectiva (sociedades mercantiles, corporaciones, municipios, Estados, etc.).

Típica la responsabilidad de un ilícito internacional cuando por ejemplo miembros del Estado "A" (vgr. un contingente militar), ocupa un territorio del Estado "B", la sanción que "B" aplica (represalias de guerra) como consecuencia de ese acto, se dirige contra todos los individuos que pertenecen al Estado "A" y no solo a aquéllos que cometieron el acto ilícito (vgr. el reparto de los aliados en la Segunda Guerra Mundial de los territorios ocupados por Alemania).

"Encontramos dos formas de aplicar la responsabilidad", la responsabilidad por culpa y la responsabilidad objetiva o absoluta". (112)

- Responsabilidad por Culpa.

En la responsabilidad por culpa la aplicación de sanciones al individuo considerado como responsable supone culpa por parte del autor del hecho ilícito. Es decir, se le aplica una sanción al responsable solo cuando el autor del delito tuvo la intención de cometerlo o ya sea que el mismo autor pudiendo evitarlo por alguna causa injustificada no lo hizo.

- Responsabilidad Objetiva o Absoluta.

En la Responsabilidad Objetiva o Absoluta no importa la culpa

del autor. Basta que el delito se realice con o sin culpa del autor para que se le apliquen las sanciones al individuo responsable, como sucede en el sistema de responsabilidad en los accidentes de trabajo". (113)

#### B) EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Dentro de la extinción de la responsabilidad penal la ley menciona dos formas de agotamiento:

- La extinción de la acción, es decir, de la relación penal sustantiva concreta que a través de la acción (derecho procesal), se hace valer; y,

- La extinción de la pena; consecuencia jurídica del delito cuyo título es la sentencia.

El Código Penal del Distrito Federal menciona que los medios extintivos de la Responsabilidad Penal son: la muerte del delincuente, la amnistía, el perdón y el consentimiento del ofendido, el indulto, la rehabilitación y la prescripción.

##### 1) La Muerte:

"Uno de los medios extintivos de la Responsabilidad Penal es la muerte señalada en el artículo 91 del Código Penal del D.F.:

"La muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación



del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito de las cosas que sean efecto u objeto de él".

Cosa que es consecuente con la prescripción Constitucional de penas trascendentales y con el principio de personalidad de la sanción mencionado en el artículo 22 párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 10 del Código Penal". (114)

## 2.- LA AMNISTIA:

El artículo 92 del Código Penal para el Distrito Federal menciona:

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

"En dicho artículo se mencionan las dos formas conocidas de amnistía:

\* Propias: Que extingue la pretensión (concluyen pues la averiguación previa penal, en sede administrativa, el proceso judicial en estricto sentido) y la sanción".

\*\* Impropias: que solo agota la sanción, así, de ésta forma observa-

mos que se asemeja al indulto:

"La amnistía es una medida informada generalmente por consideración política es facultad del Poder Legislativo concretándose en la ley como lo señala el artículo 73 en su fracción XXII Constitucional".

"El Congreso tiene facultad:

XXII.- Para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a la Federación".

"La cual determina el alcance de la amnistía, entendiéndose que siempre persiste la obligación de reparar el daño privado, porque no podría un acto político de poseer al ofendido, sin más de un derecho patrimonial".

"Dentro de los casos de la amnistía el primero fué la circular del Ministerio de Gracia y Justicia de fecha 9 de marzo de 1820 a raíz de la abolición del Tribunal de la Inquisición o la excarcelación de presos por delitos de opinión dispuesta por el Congreso el 15 de marzo de 1922.

Otro ejemplo es la ley de amnistía de 1976 en favor de "las personas contra las que se ejercita acción penal por los delitos de sedición e invitación a la rebelión en el fuero federal y por resistencia a particulares, en el fuero común del Distrito Federal,

así como los delitos conexos con las anteriores, cometidos durante el conflicto estudiantil de 1968". (115)

### 3.- EL INDULTO:

"En relación al indulto el Código Penal cita tres instituciones que extinguen la sanción:

\* Indulto por gracia es el indulto verdadero, éste es una remisión soberana y discrecional de la pena ya que el reo hubiera prestado un gran servicio a la Nación tratándose de delitos de orden común o a merced de la discreción del Ejecutivo en los de carácter político". (artículo 97)

\*\* "El indulto necesario (artículo 96 del Código Penal) no es un acto de gracia sino de justicia, aparece cuando el condenado es inocente. Corresponde a la "revisión", "revisión extraordinaria" o "reconocimiento de inocencia" dá lugar a un recurso extraordinario y se resuelve en la anulación de la sentencia".

\*\*\* "La liberación por supresión del tipo (artículo 97 del Código Penal). La ley posterior que descrimina apareja un efecto frente a procesados, el sobreseimiento que tiene consecuencia de sentencia absolutoria y ante sentenciados, el citado indulto. Tampoco ahora surge una expresión ejecutiva de la gracia, es resultado del nullum

crimen poena sine lege. Ejemplo la ley de las responsabilidades de los funcionarios y empleados de la Federación del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados, de 1979, que suprimió los tipos contenidos, en forma abundante en la ley previa de 1939. (116)

#### 4.- EL PERDON:

"El consentimiento del ofendido no es medio extintivo de responsabilidad penal, sino causa excluyente de incriminación que impide la integración del delito. En cambio, el perdón (que posee una correspondiente en el requisito de procedibilidad de la querrela) del legitimado para otorgarlo (o sea el ofendido, la víctima o un tercero), pone término a la pretensión y, excepcionalmente (caso de adulterio señalada en el artículo 276 del Código Penal) a la ejecución de la pena".

"El perdón relevante exige tres requisitos: que el delito se persiga de querrela, que se otorgue antes de las conclusiones en el proceso por el Ministerio Público (el proyecto de Veracruz amplía el plazo, convenientemente, hasta antes que la sentencia cause ejecutoria, solución que acoge el Código del Estado, cuya redacción en éste punto, sin embargo, pudiera plantear un equívoco en cuanto se refiere al perdón otorgado antes de dictarse sentencia ejecutoria (artículo

84 fracción II del Código Penal), y que se conceda por el ofendido o por la persona que reconozca éste ante la autoridad como legítima representante o por quien acredita legalmente serlo, o en su defecto, por tutor especial que designe el juez que conoce del delito (es decir que se otorgue por legitimado formalmente) (artículo 93 del Código Penal)".

"El Proyecto de Veracruz agrega, cosa que recoge el Código que el imputado no se oponga al perdón (artículo 90 del Proyecto y 84 fracción III del Código)" (117)

#### 5.- REHABILITACION:

"La Rehabilitación, otro medio extintivo de la Responsabilidad penal, entroncado con la pena de suspensión o privación de derechos, produce la reintegración del condenado en el goce y ejercicio de éstos. (artículo 99)". (118)

#### 6.- PRESCRIPCION:

"La Prescripción, sujeta a condiciones y plazos que la ley detalla extingue la acción penal y las sanciones (artículo 100 del Código Penal). En el derecho mexicano es regla que el transcurso del tiempo

{117}. Garcia Ramírez, Sergio. Ob. cit. Pág. 495.

{118}. Garcia Ramírez, Sergio. Ob. cit. Pág. 495.

libere de consecuencias punitivas. Es conveniente anotar la excepción consagrada por la anterior legislación Veracruzana que se incorpora también para el Proyecto de Veracruz de 1979, el Código de 1980, movidos por preocupaciones de defensa social en torno a los individuos temibles".

"El artículo 91 in fine del Código Penal para el Distrito Federal determina:

"Serán imprescriptibles las sanciones y acciones en los casos en que, no obstante el tiempo transcurrido para la prescripción, el delincuente se encuentra en estado de peligrosidad".

"El mismo texto ultimamente citado, siguiendo al Proyecto previene que cuando para ejecutar o continuar una acción persecutoria sea necesaria la declaración previa de autoridad competente, la prescripción no comenzará a correr sino hasta que sea satisfecho ese requisito (artículo 97 del Código Penal) y que no corre la prescripción cuando exista obstáculo legal para ejecutar la sanción impuesta (artículo 103 del Código Penal)". (119)

#### - LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL DELINCUENTE.

Normalmente los hechos delictuosos causan un daño que recae sobre una persona en especial. Por ejemplo, a aquel que le roban

pierde el dinero del que fué despojado, el que ha sido víctima de lesiones corporales queda impedido de trabajar y debe recurrir en gastos para su curación, etcétera. Aparte de la obligación del que cometió esos hechos delictuosos de soportar la pena impuesta (responsabilidad penal), la ley le impone también la obligación de reparar los daños causados (responsabilidad civil). Con lo anterior concluimos que la responsabilidad penal es de interes público, es decir, interesa a la sociedad; y la responsabilidad por los daños concretos que se causen a alguien son de interes privado, es decir, interesa solamente al ofendido.

Por ser de interes privado, la responsabilidad civil proveniente de un delito queda entregada al criterio del particular que sufrió el daño. El puede perdonarla si quiere, pero la acción para cobrar perjuicios, no es penal sino civil, puede ser ejercitada contra los herederos del que delinquirió, en el caso de que éste muera.

Normalmente, el delincuente debe indemnizar por la vía de su responsabilidad civil los perjuicios materiales, ésto es, estimables en dinero, por el daño que causó. Pero tambien se admite que deben indemnizarse perjuicios puramente morales, como son el dolor de un hijo cuyo padre es asesinado o la humillación que al injuriado le cause una simple ofensa verbal.

"Parte del salario de un reo que cumple una pena de prisión se destina a cubrir la indemnización que debe pagar a los perjudicados por su delito". (120)

No todo delito produce un perjuicio susceptible de indemnización civil. Por ejemplo en una tentativa de delito (que es punible) probablemente no alcance a causar daño alguno de índole privado; igual puede suceder con ciertos delitos que ofenden a la sociedad, pero cuyos efectos no repercuten en un patrimonio determinado, como sería el delito de mero porte de armas prohibidas. Es por ello, que se dice que del delito nace siempre responsabilidad penal y que de él puede nacer, además, una responsabilidad civil.

- Responsabilidad Internacional.

"En el Derecho Internacional se desconoce la llamada responsabilidad penal, ya que la primera asegura la reparación como consecuencia de una violación jurídica. Desde los procesos de Nuremberg se ha tratado de introducir la responsabilidad penal, pero esto no va dirigido en contra del Estado como sujeto del Derecho Internacional sino en contra del individuo como particular. Las reglas en que se fundamenta son de origen consuetudinario, su contenido se precisa por una jurisprudencia judicial y sobre todo arbitral". (121)

(120). Novoa Monreal, Eduardo. Ob. cit. Pág. 75.

(121). Verdross, Alfred. "Derecho Internacional Público". 5a. edición. Editorial Aguilar. Madrid. 1972. Pág. 594.



Sobre la jurisprudencia la Comisión del Derecho Internacional emprendió la "codificación del derecho de la responsabilidad de los Estados por actos ilícitos" lo cual excluye la responsabilidad sin acto ilícito e igualmente la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

La responsabilidad internacional se puede definir como lo hizo Charles Rousseau:

"La Responsabilidad Internacional es aquella institución jurídica en virtud de la cual todo Estado al que le sea imputable un acto ilícito según el derecho Internacional, debe una reparación al estado en cuyo perjuicio se haya realizado dicho acto". (122)

"Si un Estado comete un daño contra otro estado y significa una violación al Derecho Internacional, éste se encuentra en la obligación de dar una indemnización que será equivalente al daño causado en caso de ser un daño material, o bien, en el supuesto de que se trate de un daño moral, se encuentra obligado a dar una satisfacción. También pueden incurrir en responsabilidad internacional las organizaciones internacionales". (123)

Dentro del ámbito de la Responsabilidad Internacional ocupa un sitio de especial importancia la protección diplomática, ya

(122). Verdross, Alfred. Ob. cit. Pág. 594.

(123). Sepúlveda, Cesar. "Derecho Internacional Público". 6a. edición Editorial Porrúa. México, D.F. 1974. Pág. 557.

que el individuo no tiene la posibilidad de acudir a los tribunales internacionales para demandar al Estado que hubiese cometido un daño contra él. El Estado de su nacionalidad se subroga en los derechos que puede detentar y los tramita como propios frente al otro Estado.

La protección diplomática se ejerce a favor de personas físicas y personas morales. La Corte Internacional de Justicia ha rechazado recientemente, en su sentencia 5 de febrero de 1970, que proceda la protección diplomática a favor de los accionistas.

Se requiere que la persona objeto de protección detente la nacionalidad del Estado protector. De igual manera, antes de que proceda la reclamación internacional, es preciso que se hayan agotado los recursos internos y que la persona a favor de quien se ejerce la protección no haya dado con su conducta, lugar al hecho que la motivó.

"Dentro de los países latinoamericanos debemos reconocer gran importancia a la Cláusula Calvo, por medio de la cual los nacionales extranjeros, al entrar a un país y obtener bienes inmuebles, acuerdan con el estado receptor renunciar a la protección diplomática de su país de origen. El artículo 27 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos incluye la Cláusula Calvo; en caso

de que los extranjeros acudan a la protección diplomática, se entiende que pierden sus bienes en beneficio de la Nación. La Ley para promover la inversión y regular la Inversión Extranjera de 1973, extiende la renuncia a la protección diplomática, no únicamente a los bienes inmuebles sino en general a los bienes objeto de la inversión".(124)

Una vez que hemos hecho referencia a todo lo anterior nos adentraremos a nuestro tema de manera detallada y precisa.

C) EL PROBLEMA DE LA CAPACIDAD PROCESAL PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS COLECTIVAS.

Si estudiamos el problema de la naturaleza jurídica de los entes colectivos, considero que son personas ideales ya que actúan a través de sus órganos representativos, o sea a través de la conducta humana.

Encontramos en el artículo 25 del Código Civil el reconocimiento de la personalidad de las personas jurídicas colectivas, así mismo, la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 2o. señala los agregados societarios.

La Representación de una Sociedad Mercantil corresponde a su administrador o administradores los cuales podrán realizar todos

(124). Sepúlveda, Cesar. Ob. cit. Pág. 557.

los actos de los entes colectivos como son el comparecer en los juicios en los cuales se encuentren intereses de los organismos sociales y no solo de las sociedades de comercio. Es decir, solo mediante sus administradores pueden actuar en representación de una persona jurídica colectiva.

El artículo 10. del Código de Procedimientos Civiles señala: "Actuarán en juicio, los mismos interesados o sus representantes o apoderados, en los términos de la ley".

El artículo 44 del mismo ordenamiento jurídico señala que: "todo el que conforme a la ley esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio", y aquéllos que no lo pudieran hacer (artículo 45), compareceran sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho".

Por todo lo anterior podemos señalar que las personas jurídicas colectivas no pueden comparecer en juicio por sí mismas, debiendolo hacer por su representante legal o su administrador.

En resumen, las personas jurídicas colectivas, sí tienen capacidad de ser partes en el proceso civil pero por su imposibilidad natural no tienen capacidad procesal, por lo tanto, para suplir la falta de capacidad de comparecer en juicio será por medio de representantes legítimos que recae en personas físicas.

En el ramo penal las personas que intervienen en el proceso son el juez, el Ministerio Público, el acusado y el ofendido. El Ministerio Público es quien actúa sobre el Órgano jurisdiccional ya que está obligado a ejercitar Acción Penal porque se ha cometido un hecho delictuoso por lo tanto existen tres personas ligadas por la necesidad social de establecer la relación jurídica nacida del delito y objeto del proceso: Ministerio Público, Juez y Acusado.

El Ministerio Público es el Titular de la Acción Penal y el acusado es la persona contra quien dicha acción se ejercita, ambos tienen el carácter de partes. Pero el Órgano Jurisdiccional ante quien se desarrolla el proceso penal no puede ser parte sino sujeto procesal ya que ante él se ejercita Acción Penal y ante quien la defensa se desarrolla y propone, pero es necesario mencionar que únicamente el Ministerio Público es parte cuando acepta el Juez el pliego de Consignación porque antes tiene carácter de autoridad, igual sucede con el agente del delito ya que forma parte cuando el Juez responde al llamado que le hace el Ministerio Público por medio de la Consignación y al resolver el Juez, se determina la situación jurídica del individuo y nace el derecho de defensa que tiene como parte.

Cuando el acusado es una persona física no existe ningún problema para considerarlo sujeto jurídico en el proceso pero al tratarse

de personas jurídicas colectivas surgen varias interrogantes las cuales trataremos de analizar.

Posición adoptada dentro de la Doctrina que niega la Responsabilidad Penal de las Personas Morales.

Como señala STIBER la persona jurídica tiene la capacidad de derecho y de acción sin que su libertad esté encadenada por ninguna restricción.

Es decir, existen unos delitos y penas que no encuadrarían en éste tema por ejemplo no es posible que una persona colectiva cometa delitos tales como adulterio, bigamia, así como tampoco podría castigarse a una comunidad con pena de prisión; en cuanto a la pena de muerte se puede comparar con la disolución de la persona jurídica colectiva.

El Derecho considera al hombre natural como un ser libre, inteligente y sensible y la persona jurídica está despojada de esos caracteres, por lo tanto, el Derecho Penal no puede mezclarse en su esfera de acción ya que la realidad de su existencia se funda en sus representantes quienes toman sus determinaciones por lo que excluye la voluntad propia.

Así podemos concluir que la persona jurídica puede sufrir en razón de un delito y no puede cometerlo por sí.

Los delitos en los cuales hay la costumbre de imputar a las personas jurídicas, siempre se cometen por sus miembros o jefes importando poco que el interés de la corporación haya servido de motivo o de fin al delito y castigar a la persona jurídica como culpable de un delito sería violar el principio que exige la identidad del delincuente y del condenado.

Al igual que MESTRE AQUILLES consideramos muy obscuro el dualismo de las personas morales al que hace referencia porque no se puede dividir en dos grupos el conjunto de las personas morales según sea la voluntad corporativa o el fin que se trata. Estos dos elementos se mezclan y se penetran en toda persona moral ya que sin lugar a dudas fué creado para un fin determinado para lo cual se constituyó porque no puede suponerse una organización, cualquiera que ella sea, que no tenga un fin o ideal que perseguir pero por otra parte ¿Cómo es posible que exista una persona moral sin un grupo de individuos que aseguren su funcionamiento normal?

La voluntad corporativa y la persecución de un fin son elementos constitutivos de todas las personas morales, ya que, primeramente porque solo se constituye la agrupación para perseguir un fin y, en segundo lugar, porque éste fin no puede ser perseguido con éxito sino existe una agrupación de voluntades.

Otros autores niegan la responsabilidad criminal de las personas

colectivas y no admiten que la persona jurídica pueda ser sujeto responsable de una infracción o que piensan que solo seres humanos pueden ser sujetos de infracciones penales, ya que solo ellos pueden entender la idea de la pena. La persona moral no es susceptible de intención y de falta delictiva (ROUX); o señalan que la voluntad puede considerarse como potencia volitiva o como acto volitivo; como causa y como efecto ya que la capacidad o facultad de querer solo se dan en las personas físicas, nunca en la jurídica en la cual solo se dá como acto volitivo.

Dentro del Derecho Penal el sujeto activo del delito no solo tiene la capacidad de cumplir determinado acto voluntario sino también la de querer (potencialidad volitiva) lo cual no sucede con la persona jurídica "por lo tanto los delitos únicamente se cometen por las personas físicas". (MANZINI)

Debido a la influencia del Derecho alemán fueron admitidos el delito de las personas colectivas y la represión corporativa, por ejemplo, existen ciudades que fueron castigadas privándoles sus privilegios y derechos de los que gozaban y cuando se desconociera quien cometió el daño por costumbre, todos los habitantes debían resarcir el daño.

El Derecho Canónico admitió la imputabilidad penal de las corporaciones como conventos, capítulos, etc. Pero la Revolución



francesa al suprimir las corporaciones hizo desaparecer los delitos y las penas admitiendo el principio del individualismo en el campo penal y así fué formando el concepto de responsabilidad.

Es aceptado el delito corporativo en Francia, España, Italia y Alemania; pero no se encuentra ~~aceptado~~ en el Derecho angloamericano y en el musulmán.

Así pues, la pena, aún cuando se encuentra destinada a castigar a la corporación repercute sobre los socios, lo mismo sobre los que participaron y votaron que sobre los que no lo hicieron, así mismo sobre los jefes y sobre los subalternos, sobre los pícaros y los ingenuos, sobre los engañadores que sobre los engañados, sufriendo con ello la consecuencia de la pena. Todo lo anterior es muy repugnante en sentido jurídico y en sentido común. Resultando que se trataría de una responsabilidad ficticia ya que castigandose a un ente corporativo unicamente se castigaría a aquéllos que lo integran.

Lo anterior es absurdo porque al estar constituido un ente colectivo, los socios tendrían que responder penalmente por los actos ilícitos de sus representantes, cometidos en contra del mandato conferido y de las normas de la ley puesto que los mandantes y los mandatarios procedieron de acuerdo para cometer el delito, quedando todos comprendidos en el delito de asociación para delinquir, por lo menos en el concurso del delito particular cometido.

Cuando negamos que las personas jurídicas y las asociaciones pueden ser sujetos capaces de imputabilidad penal, no es de temer que se debilite la defensa de la sociedad contra esos entes colectivos, ya sean consolidaciones industriales profesionales o proletarias en las que se recoge la actividad de grupos homogéneos, tampoco hay que temer que lo anterior se verifique ya que será lícito amenazar con penas a los directores y a los administradores lo que es justo, ya que de ésta forma se castiga siempre que haya responsabilidad las fuentes vivas reales.

Cuando menciona PESSINA que no obstante que las personas colectivas tengan una personalidad propia no hay que olvidar que la unidad de conciencia y voluntad aparece cuando todos sus integrantes manifiestan un propósito, por lo tanto, hay una responsabilidad individual por parte de cada uno. Pero cuando no hay unanimidad es decir falta de unidad de voluntad y hay una unidad preponderante, sostenida por la mayoría la responsabilidad jurídica no se puede extender a todos los socios.

El Estado puede desconocer o disolver al ente social que no cumpla con los requisitos establecidos pero fuera de esto es imposible que ejerza otra influencia sobre ellas. La responsabilidad puede ser meramente civil nunca penal, porque la pena si no obra sobre los individuos no puede sentirse por toda la comunidad de los mismos,

y se obrará sobre ellos, involucraría injustamente a los inocentes con los culpables. Es por ello que la individualidad humana es precisa para que exista el sujeto de un delito y las universidades no puede considerarse como criminales.

Por lo tanto admitimos que las corporaciones carecen de voluntad propia, pero no se puede negar que realizan actos voluntarios, por acuerdo de sus organos o por medio de sus representantes.

Jimenez de Asúa en su capítulo de la acción y su ausencia sostiene que el acto solo proviene del hombre, sostiene: "Harto sabido es que en la actualidad existen crecido número de autores, con VON LISZT a la cabeza, partidarios de la responsabilidad de las personas sociales, fundándose para ello en la Voluntad real de GIERKE".

Con referencia a lo anterior podemos señalar que sin perjuicio de hacerlas objeto de medidas asegurativas de sanciones disciplinarias y de responsabilidad civil, es imposible castigarlas con penas, porque las personas morales no pueden cometer delitos, ya que éstas no son capaces de conocer los hechos y su significación injusta y por lo tanto no pueden ser culpables y si la culpabilidad es una característica de infracción penal, las sociedades no pueden realizar delitos.

No podemos afirmar que una persona ha realizado un acto con dolo si no existe un grupo de elementos esenciales: el intelectual y el efectivo. El intelectual se refiere a que el sujeto capte en

su conciencia el hecho, con todas las circunstancias de tipo que el Código Penal ha definido y que conozca la significación de su acto. El efectivo se refiere a que se debe tener conocimiento del acto que se realiza, hablando claro de un conocimiento profano, no técnico porque sino solo los juristas podrían delinquir ya que es el que debe exigirse cuando hablamos del elemento intelectual del dolo... el dolo exige voluntad y previsión, entendiendo éste último como algo necesario, esencial para la voluntad: que nos representemos el resultado. Sin esa previsión, representativa del efecto no existe el dolo.

Por lo tanto a falta de culpabilidad en las personas jurídicas y a su elemento característico que es el dolo en la persona social ésta no puede ser penalmente responsable. La persona moral no es capaz de delinquir.

Con respecto al artículo 11 del Código Penal: "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, cometan un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte 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.

A mi criterio éste artículo en ningún momento desvirtúa la idea que se ha tratado de analizar como lo es el que solo las personas físicas pueden ser dentro de nuestro Derecho posibles sujetos activos del delito ya que en su redacción menciona que es algún miembro o representante de la persona jurídica el que comete el delito y no la entidad moral; pero con respecto a la última parte en donde señala que el Juez podrá según la ley decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, a mi parecer es ilógico ya que como hemos mencionado anteriormente, como es posible que si la persona moral como agrupación no es culpable porque solo la persona individual delinque porque tiene conocimiento de sus hechos, se le decreta en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución la cual equivaldría a una pena capital en la persona individual.

## C O N C L U S I O N E S .

- PRIMERA.- LA PERSONA MORAL NO PUEDE REALIZAR UNA ACCION U OMISION QUE SE PUEDA TIPIFICAR COMO DELITO POR LO TANTO NO PUEDE EXISTIR UNA RESPONSABILIDAD PENAL EN LAS PERSONAS MORALES.
- SEGUNDA.- NO ES IMPUTABLE NI CULPABLE LA PERSONA MORAL POR LO TANTO NO ES RESPONSABLE.
- TERCERA.- UNICAMENTE LAS PERSONAS FISICAS REALIZAN ACCIONES U OMISIONES ANTIJURIDICAS, IMPUTABLES, TIPICAS, CULPABLES Y PENADAS.
- CUARTA .- EXISTE RESPONSABILIDAD PENAL EN AQUELLOS INTEGRANTES DE UNA AGRUPACION QUE ACTUARON DE MALA FE Y NO EN ESTA ULTIMA, COMOTAL.
- QUINTA .- LAS PERSONAS FISICAS ES LA UNICA QUE PUEDE SER SANCIONADA CON PENAS.
- SEXTA .- EN LAS PERSONAS MORALES EL LEGISLADOR LAS HA HECHO SUSCEPTIBLES DE SUFRIR MEDIDAS DE SEGURIDAD.
- SEPTIMA.- EN LAS PERSONAS MORALES NO DEBE APLICARSE LA "PENA CAPITAL", - DESINTEGRACION PORQUE DAÑARIA A AQUELLOS INTEGRANTES QUE NO DE LINQUIERON.

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

- 1.- ABARCA, RICARDO.  
"EL DERECHO PENAL MEXICANO".  
2DA. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1940.
  
- 2.- AGUILAR SILVAS, CARLOS. (TESIS PROFESIONAL)  
"LAS PERSONAS MORALES Y EL DERECHO PENAL".  
1A. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1953.
  
- 3.- ALMARAZ, JOSE.  
"EXPOSICION DE MOTIVOS DEL CODIGO PENAL".  
1A. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1911.
  
- 4.- AZUARA SALAS, ENRIQUE.  
"LAS PERSONAS MORALES Y SU RESPONSABILIDAD EN LA  
COMISION DE DELITOS FISCALES".  
1A. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1950.
  
- 5.- BARTOLDO.  
"IN QUIBUS REPRESENTATUR PERSONA VIVENS".  
MADRID, ESPAÑA.  
1931.
  
- 6.- CASTELON, FEDERICO.  
"COMENTARIO AL CODIGO ESPAÑOL".  
1A. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1931.

- 7.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL.  
"DERECHO PENAL MEXICANO".  
13A. EDICION.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1980.
  
- 8.- CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL.  
"PRINCIPIOS DE SOCIOLOGIA CRIMINAL Y DERECHO PENAL".  
3A. EDICION.  
EDITORIAL UNAM.  
MEXICO, D.F.  
1955.
  
- 9.- CENICEROS, JOSE ANGEL Y GARRIDO, LUIS.  
"LA LEY PENAL MEXICANA".  
2A. EDICION.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1934.
  
- 10.- CERVANTES, MANUEL.  
"HISTORIA Y NATURALEZA DE LA PERSONALIDAD JURIDICA".  
4A EDICION.  
EDITORIAL CULTURA MEXICO.  
MEXICO, D.F.  
1932.
  
- 11.- CHARONDAS.  
"UNIVERSITAS UT SINGULI".  
FRANCIA.  
1983.
  
- 12.- CUELLO CALON, EUGENIO.  
"DERECHO PENAL".  
TOMO I.  
14VA. EDICION.  
EDITORIAL BOSCH.  
BARCELONA, ESPAÑA.  
1964.



- 13.- CUELLO CALON; EUGENIO.  
"EL NUEVO CODIGO PENAL ESPAÑOL".  
TOMO I.  
8VA. EDICION.  
EDITORIAL BOSCH.  
BARCELONA, ESPAÑA.  
1929.
- 14.- DABIN, JEAN.  
"DOCTRINA GENERAL DEL ESTADO".  
TRADUCCION DE HECTOR GONZALEZ URIBE Y  
JESUS TOSAL MORAL.  
EDITORIAL JUS.  
MEXICO, D.F.  
1946.
- 15.- EL HAURIUO, MAURICE.  
"DERECHO ADMINISTRATIVO".  
3ERA. EDICION.  
FRANCIA.  
1921.
- 16.- ESMEIN, A. PAUL.  
"HISTORIA DE DERECHO".  
3ERA. EDICION.  
FRANCIA.  
1929.
- 17.- FERRARA, FRANCISCO.  
"TEORIA DE LAS PERSONAS JURIDICAS"  
TRADUCCION OVEJERO Y MAURY.  
2A. EDICION.  
1929.
- 18.- FLORIAN, EUGENIO.  
"PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL".  
2A. EDICION.  
BARCELONA, ESPAÑA.  
EDITORIAL BOSCH.

- 19.- GAJUS.  
"AD EDICTUM PROVINCIALE".  
LIBRO TRES, TITULO IV, LEYES 1 y 2.  
1927.
- 20.- GARCIA MAYNEZ, SERGIO.  
"INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO".  
2A. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1944.
- 21.- GARCIA MAYNES, SERGIO.  
"ESTUDIOS PENALES"  
2A. EDICION.  
EDITORIAL BOTAS.  
MEXICO, D.F.  
1977.
- 22.- GIRAUD, CAR.  
"MANUAL DE DERECHO".  
FRANCIA.  
1873.
- 23.- HOGOLINUS.  
"DISERTIONES DOMINORUM".  
EDITORIAL HAENEL.  
1834.
- 24.- JIMENEZ DE ASUA.  
"LA LEY Y EL DELITO".  
MEXICO, D.F.  
1975.
- 25.- JIMENEZ DE ASUA.  
"TRADUCCION DE DERECHO PENAL".  
TOMO II.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1965.

- 26.- JIMENEZ HUERTA, MARIANO.  
"LA TIPICIDAD".  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1955.
- 27.- JIMENEZ HUERTA, MARIANO.  
"PANORAMA DEL DELITO".  
EDITORIAL U.N.A.M.  
MEXICO, D.F.  
1950.
- 28.- JOUSSE, PIERRE.  
"DE LA JUSTICE CRIMINALE".  
TOMO II.  
PARIS.  
1925.
- 29.- LUGO, FERNANDO.  
"COMENTARIOS AL CODIGO PENAL DE VERACRUZ".  
MEXICO, D.F.  
1948.
- 30.- MANZINI, VICENCIO.  
"TRATADO DE DERECHO PENAL"  
TOMO I.  
1936.
- 31.- MATOS ESCOBEDO, RAFAEL.  
"LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS MORALES"  
EDITORIAL BOTAS.  
MEXICO, D.F.  
1965.
- 32.- MESTRE, AQUILES.  
"LAS PERSONAS MORALES Y SU RESPONSABILIDAD PENAL"  
TRADUCCION CAMACHO Y MARIN.  
EDITORIAL GONGORA.  
MEXICO, D.F.  
1957.

- 33.- MUYART DE VOUNGLANS.  
"INSTITUTES OUT DROIT CRIMINEL".  
FRANCIA.  
1930.
- 34.- MUYART DE VOUNGLANS.  
"INSTITUTES CRIMINELLE".  
TOMO II.  
PARIS.  
1964.
- 35.- NOVOA MONREAL, EDUARDO.  
"DERECHO PENAL".  
EDITORIAL U.N.A.M.  
MEXICO, D.F.  
1979.
- 36.- PORTE PETIT, CELESTINO.  
"LEGISLACION MEXICANA COMPARADA".  
MEXICO, D.F.  
1946.
- 37.- PRINS, ADOLPHE.  
"CIENCIA PENAL DEL DERECHO POSITIVO".  
TRADUCCION MESIAS Y POLEY.  
EDITORIAL GONGORA.  
MADRID, ESPAÑA.  
1954.
- 38.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.  
"INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO".  
TOMO I.  
1A. EDICION.  
MEXICO, D.F.  
1949.
- 39.- ROUSSEAU, JEAN JAQUES.  
"EL CONTRATO SOCIAL"  
EDITORIAL PORRUA.

MEXICO, D.F.

1947.

- 40.- SALEILLES, RAYMOND.  
"HISTORIA DE LA COMANDITA"  
2A. EDICION.  
1965.
- 41.- SALEILLES, RAYMOND.  
"ANALES DE DERECHO COMERCIAL"  
1965.
- 42.- SANTOS BRIZ, JAIME.  
"PADECTAS".  
3A. EDICION.  
TOMO I.  
1930.
- 43.- SAVIGNY FEDERICO, CARLO DI.  
"TRATADO DE DERECHO ROMANO"  
TRADUCCION DE FIRMIN DIEAT FRERES.  
EDITORIAL GONGORA.  
PARIS.  
1840.
- 44.- SAVIGNY FEDERICO, CARLO DI.  
"SISTEMA DE DERECHO ROMANO PRIVADO".  
TRADUCCION MESIAS Y POLEY.  
TOMO II.  
MADRID, ESPAÑA.  
1878.
- 45.- SEPULVEDA, CESAR.  
"DERECHO INTERNACIONLA PRIVADO"  
6A. EDICION.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1974.

- 46.- SERPIÑON.  
CODE CRIMINEL.  
TOMO II.  
PARIS FRANCIA.  
1743.
- 47.- TAMAYO SALMORAN, ROLANDO  
"EL PROBLEMA DEL DERECHO Y CONCEPTOS JURIDICOS FUNDAMENTALES"  
EDITORIAL U.N.A.M.  
MEXICO, D.F.  
1975.
- 48.- ULPINIANO.  
"DIGEST".  
LIBRO 5 TITULO XVII, LEY 22  
1834.
- 49.- VERDROOS, ALFRED.  
"DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO".  
5A. EDICION.  
EDITORIAL AGUILAR.  
MEXICO, D.F.  
1972.
- 50.- WELSEN, HANS.  
"DERECHO PENAL"  
TRADUCCION DE C. FONTAN B. DE PALMA  
BUENOS AIRES.  
1986.

ORDENAMIENTOS JURIDICOS CONSULTADOS.

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1991.
- 2.- CODIGO PENAL DE 1871.  
1A. EDICION.  
EDICION OFICIAL.  
MEXICO, D.F.  
1871.
- 3.- CODIGO PENAL DE 1929.  
2A. EDICION.  
EDICION OFICIAL.  
MEXICO, D.F.  
1929.
- 4.- CODIGO PENAL PARA EL D.F. DE 1931.  
6A. EDICION.  
EDITORIAL ANDRADE.  
MEXICO, D.F.  
1987.
- 5.- LEY DE MONOPOLIOS.  
2A. EDICION.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1931.
- 6.- LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES.  
DIARIO OFICIAL.  
MEXICO, D.F.  
1932.
- 7.- LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES Y LEYES COMPLEMENTARIAS.  
EDITORIAL PORRUA.  
MEXICO, D.F.  
1972.
- 8.- CODIGO PENAL DE VERACRUZ.  
LINO TIPOGRAFICOS DEL GOBIERNO.  
JALAPA, VERACRUZ.  
1948.
- 9.- CODIGO PENAL DE SAN LUIS POTOSI.  
1A. EDICION.  
PERIODICO OFICIAL.  
1948.

10.- CODIGO PENAL DE SONORA.  
2A. EDICION  
AB MONTEVIDEO.  
1949.

11.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.  
DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE HIDALGO.  
J. GASPARD DE ALBA.  
1895.

12.- CODIGO PENAL DE TABASCO.  
1A. EDICION.  
PERIODICO OFICIAL.  
1948.