

300609  
5  
2.2.21



# UNIVERSIDAD LASALLE

ESCUELA DE DERECHO  
INCORPORADA A LA U. N. A. M.

## CONSIDERACION PENAL DE LA PERSONALIDAD JURIDICA

TESIS PROFESIONAL  
QUE PARA OBTENER TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
**Luis Bazán Beraud**

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

	PAG.
CONSIDERACION PENAL DE LA PERSONALIDAD JURIDICA	
INTRODUCCION . . . . .	5
CAPITULO I . . . . .	10
ANALISIS SINTETICO DE LA PERSONALIDAD JURIDICA	
1.1. ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL CONCEPTO PERSONA . . . . .	11
1.2. PERSONA Y PERSONALIDAD JURIDICA . . . . .	14
1.3. GENERALIDADES SOBRE LA PERSONA JURIDICA INDIVIDUAL Y LA PERSONA JURIDICA COLECTIVA . . . . .	17
1.4. ATRIBUTO Y FACULTAD . . . . .	23
1.5. NOTA PRELIMINAR . . . . .	26
1.6. LA PERSONA JURIDICA COLECTIVA . . . . .	27
1.6.1. REFERENCIA TEORICA . . . . .	27
1.6.2. PERSONAS MORALES EN MEXICO, ATRIBUTOS Y LA REPRESENTACION COMO INSTITUCION AUXILIAR . . . . .	35
1.7. LA PERSONA JURIDICA INDIVIDUAL . . . . .	38
CAPITULO II . . . . .	40
APRECIACION CRITICA DE LA LEY PENAL	
2.1. DEL DERECHO PENAL . . . . .	41
2.1.1. COMO PARTE DEL DERECHO PUBLICO . . . . .	45
2.1.2. EN SENTIDOS OBJETIVO Y SUBJETIVO . . . . .	47
2.1.3. EN SENTIDOS ADJETIVO Y SUSTANTIVO . . . . .	51
2.2. DE LA TUTELA PENAL . . . . .	54
2.2.1. NECESIDADES DE LA LEY, ORDEN SOCILA Y BIEN COMUN . . . . .	55
2.2.2. EL BIEN JURIDICO TUTELADO . . . . .	58
2.3. ¿ POR QUE SE CUMPLE LA LEY PENAL ? . . . . .	61

	PAG.
2.3.1. DE LA COERCITIVIDAD . . . . .	63
2.3.2. REFERENCIA DE HANS KELSEN . . . . .	64
2.3.3. APRECIACION CRITICA . . . . .	66
 CAPITULO III . . . . .	 69
LA PERSONALIDAD JURIDICA Y EL PROCEDIMIENTO PENAL.	
3.1. DE LA ACCION PENAL . . . . .	70
3.2. LEGITIMACION Y COADYUVANCIA . . . . .	78
3.3. DE LA REPRESENTACION . . . . .	81
3.4. OFICIALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PENAL . . . . .	84
 CAPITULO IV . . . . .	 89
PERSONALIDAD JURIDICA Y RESPONSABILIDAD PENAL.	
4.1. REFERENCIA TEORICA . . . . .	90
4.2. APRECIACION CRITICA . . . . .	95
4.3. ANALISIS SINTETICO DE LAS CIRCUNSTANCIAS EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD . . . . .	 98
4.4. IMPUTABILIDAD, INIMPUTABILIDAD, MENORES E INCAPACES . . . . .	107
4.5. DISPOSICIONES EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL . . . . .	111
4.5.1. PERSONAS RESPONSABLES DE LOS DELITOS . . . . .	113
4.5.2. PERSONAS OBLIGADAS A LA REPARACION DEL DAÑO . . . . .	115
 CAPITULO V . . . . .	 118
CONSIDERACIONES RELATIVAS A LA CLASIFICACION DEL DELITO	
5.1. JURISDICCION Y COMPETENCIA . . . . .	119

	PAG.
5.2. FUERO FEDERAL Y FUERO COMUN . . . . .	123
5.3. DELITOS OFICIALES . . . . .	129
5.4. DELITOS ESPECIALES . . . . .	131
5.5. APRECIACION CRITICA . . . . .	134
CAPITULO VI . . . . .	137
LA PERSONALIDAD JURIDICA Y EL TIPO PENAL	
6.1. INFLUENCIA DE LA PERSONALIDAD JURIDICA EN EL TIPO PENAL (CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL) . . . . .	138
6.2. NOTA FINAL . . . . .	154
CONCLUSIONES . . . . .	156
BIBLIOGRAFIA . . . . .	161

## **INTRODUCCION**

-----

Es indudable la necesidad del Derecho en la sociedad como lo es también que el fenómeno jurídico solo se produce en ella, los romanos expresaban acertadamente que donde existe el hombre existe la sociedad, donde existe la sociedad existe el Derecho, por lo tanto donde existe el hombre existe el mismo Derecho.

El tema de la personalidad Jurídica no es exclusivo de una rama del Derecho, la idea esencial es que éste existe por y para el hombre. Tomando en consideración lo anterior, resulta interesante realizar un estudio más concreto y preciso como lo es el de la persona Jurídica en el Derecho Penal tanto sustantivo como adjetivo. Antes de desarrollar dicho estudio, es necesario dedicar un capítulo para establecer las consideraciones fundamentales en torno a la personalidad Jurídica a manera de análisis sintético.

Aún sin tomar en consideración alguna teoría respecto al hombre y la sociedad, cualquier persona puede comprender que solamente en ésta es donde el hombre puede desarrollar todas sus potencialidades, pero esto no resulta sino mediante la obtención de determinadas circunstancias tales como el orden social, que a su vez necesitan para producirse y mantenerse, de ordenamientos establecidos para tal efecto como lo es el Jurídico Penal.

Sin la intención de abundar en temas propios de la Filosofía del Derecho, haré referencia a algunas ideas que sirvan para desarrollar con mayor fundamento lo expresado anteriormente.

La sociedad debe considerarse como un ser accidental y de relación puesto que existe solo en cuanto y por cuando existe el hombre como ser sustancial. Ahora bien, la sociedad requiere para su buen funcionamiento, -

de determinadas normas que constituyen determinados ordenamientos. De poco sirve que exista una sociedad si no funciona, y esto significa que no es suficiente o apta como medio para que el hombre desarrolle todas sus potencialidades. Del buen funcionamiento de la sociedad, depende su idoneidad como medio para el efecto citado.

La preocupación es entonces la de mantener una sociedad apta mediante la creación de los ordenamientos que sean necesarios, siendo el más importante sin duda alguna el Jurídico.

Sto. Tomás definió a la ley como una prescripción de la razón en orden al bien común, promulgada por quien tiene a su cargo la comunidad, es decir, por el órgano que dirige la sociedad. Puede entenderse al bien común, como la creación del ambiente por parte del Estado para que todas y cada una de las personas desarrollen sus capacidades tanto materiales como intelectuales y espirituales. Es válido concluir entonces que el ordenamiento Jurídico es necesario y fundamental para la creación y mantenimiento de un orden social y del bien común.

El Derecho es creado por y para el hombre. En cualquier orden de cosas es notoria la existencia de una ley, y en el orden humano también se requiere de la existencia de normas de las cuales desde un punto de vista positivo, las más eficaces son las Jurídicas.

Como ya se señaló anteriormente, el tema de la personalidad Jurídica no es exclusivamente de una rama del Derecho, por lo que contando con su análisis sintético se estudiarán sus aspectos más importantes pero concretamente dentro del Derecho Penal tanto sustantivo como adjetivo.

Existen diferentes métodos de estudio y de investigación, pero apearse demasiado a ellos implica en alguna medida darle al problema o tema que-

se analiza un carácter teórico. En este caso se trata de realizar un análisis más práctico y no tan dogmático, mediante la relación de los dos temas que se han mencionado con la intención de preciarlos críticamente. Aspecto principal de este trabajo es entonces estudiar la manera en que el Derecho Penal toma en consideración a la personalidad Jurídica para su integración tanto en su contenido instrumental como sustancial.

" EL DERECHO OBJETIVO NO FLOTA COMO UNA NUBE SOBRE LA REALIDAD SOCIAL, SINO - QUE SE CONCRETA EN FORMA DE DERECHOS- Y DEBERES SUBJETIVOS LOS CUALES NECESITAN, PARA EXISTIR 'TITULARES'; Y - ESTOS CENTROS DE IMPUTACION DE DERECHOS Y DEBERES (PARA HABLAR CON LA -- ACERTADA TERMINOLOGIA DE KELSEN) SON- PERSONAS " . "

GUILLERMO F. MARGADANT.

**C A P I T U L O   I****ANALISIS SINTETICO DE LA PERSONALIDAD JURIDICA**

- 1.1.           **ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL CONCEPTO PERSONA.**
- 1.2.           **PERSONA Y PERSONALIDAD JURIDICA.**
- 1.3.           **GENERALIDADES SOBRE LA PERSONA JURIDICA INDIVIDUAL  
Y LA PERSONA JURIDICA COLÉCTIVA.**
- 1.4.           **ATRIBUTO Y FACULTAD.**
- 1.5.           **NOTA PRELIMINAR.**
- 1.6.           **LA PERSONA JURIDICA COLECTIVA.**
- 1.6.1.       **REFERENCIA TEORICA.**
- 1.6.2.       **PERSONAS MORALES EN MEXICO, ATRIBUTOS Y LA REPRESENTACION  
COMO INSTITUCION AUXILIAR.**
- 1.7.           **LA PERSONA JURIDICA INDIVIDUAL.**

### 1.1 \* ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL CONCEPTO DE PERSONA.

Para encontrar los antecedentes del concepto de persona, es necesario - explorar en el campo de la literatura y más aún en el de la Filosofía. Originariamente el término latino "Persona", indicaba la máscara que -- les servía a los actores para recitar en el teatro y para representar - su papel en cierta obra.

Poco a poco la palabra persona se empezó a usar como sinónimo de hombre, y es así como en el campo del Derecho se habla de persona refiriendose - a hombre ó ser humano, pero esta similitud ó tomar el vocablo persona - como sinónimo de hombre, no ha sido siempre tan exacto ni en el mismo - sentido, pues si bien se emplea actualmente el vocablo persona para re - ferirse a hombre en términos Jurídicos, dicho vocablo también se emplea para designar en esos mismos términos Jurídicos a otras realidades tam - bién reguladas por el Derecho, ó sea las "Personas" morales.

El concepto de "Persona" por lo tanto, no siempre ha sido usado para -- designar estrictamente al ser humano y para confirmar esto bastenos con hacer referencia al Derecho Romano en el cuál "Persona" no lo era todo - ser humano como en la actualidad sino que lo era solo aquel que reunie - ra ciertos requisitos como el ser libre y no esclavo estar liberado de - patria potestad y además ser ciudadano romano. El hombre que no reunie - ra estos requisitos, no era persona y por tanto no tenía reconocimiento por parte del Derecho (salvo algunas excepciones surgidas de lo que se - llamó " ius honorarum ") tal era la situación de los esclavos que eran - más bien cosas.

El concepto de "Persona" en términos Jurídicos ha tenido pues una evo - lución determinada por las circunstancias, por las necesidades y estruc

turación del grupo social creador del orden Jurídico que a fin de cuentas es el que determina y señala quienes van a ser personas y por lo tanto a quienes irán dirigidas sus normas ó leyes.

Entendiendo y aceptando que existe una evolución circunstancial de los - conceptos (el de persona en este caso), se entiende también porque los - esclavos no eran personas en el Derecho Romano de antes a la influencia del cristianismo.

Los esclavos en esa época no eran personas sencillamente por que constituían la base del sistema de producción romano, hubo gran número de --- ellos y eran considerados como animales de trabajo, es decir que las circunstancias mismas en que vivían estos esclavos las marginaban jurídicamente haciendose inoperante para ellos el Derecho y no pudiendo con esto ser considerados "Personas".

En razón de esa evolución de conceptos sería injusto que en nuestros --- días y en México por ejemplo, el Derecho permitiera la esclavitud motivo por el cual el Artículo 2º de la Constitución la prohíbe y reconoce a toda persona que llegue a México como libre, aún cuando llegue como esclavo (a). Podemos decir que el concepto de persona física de los romanos - há cambiado radicalmente hasta tenerse como sinónimo de ser humano tal - como ocurre en Derecho Mexicano, pero debemos reconocer en este sentido que el concepto de el otro tipo de persona, es decir la persona moral si bien ha cambiado, es cierto también que conserva las mismas bases.

Persona Moral en el Derecho Romano eran:

- a) Corporaciones: Integradas por personas físicas unidas voluntariamente ó por tradición.
- b) Fundaciones: Integradas por afectaciones de patrimonios a un fin de--

terminado.

Más adelante veremos cuales son las personas morales reconocidas por el Derecho Mexicano, sus características etc. y se verá que en este caso no hay un verdadero cambio radical en el concepto.

En este punto podemos concluir entonces, que al derecho le van a interesar o reconocerá a "Personas Físicas" y "Personas Morales" que pueden -- tener alguna características en común pero tendrán también muchas dife -- rentes.

Etimológicamente, la palabra reconocimiento proviene de la voz latina -- "recognoscere" que significa: distinguir a una persona o cosa que por -- cualquier motivo se tenía olvidada, distinguir por ciertos caractéres, - admitir como cierto, aceptar un nuevo estado de cosas. ( 1 )

## 1.2 \* PERSONA Y PERSONALIDAD JURIDICA.

Es muy importante distinguir estos dos conceptos, pues una cosa es ser persona y otra tener personalidad. Para centrar más esta idea diferencial en el tema, diremos que una cosa es ser "Persona Jurídica" y otra cosa es tener "Personalidad Jurídica" y añadiremos que el ser "Persona Jurídica" y sea física es decir individual ó moral es decir colectiva, implica tener "Personalidad Jurídica", implica tener reconocimiento por parte del Derecho en virtud del cuál se tendrá "Capacidad Jurídica" en mayor ó menor grado dependiendo del estado de la "Persona Jurídica" en cuestión.

Podemos decir entonces que existe primero la "Persona Jurídica" la persona reconocida por el Derecho, que por lo tanto tendrá una "Personalidad Jurídica" en virtud de la cuál tendrá a su vez una facultad, es decir, una "Capacidad Jurídica".

Concentrando nuestro pensamiento en el ámbito de lo Jurídico podemos concebir una serie de ideas que en cierto momento pudieran parecer afirmaciones antihumanistas, ó bien que quitan categoría existencial al ser humano, pero analizando esas afirmaciones y considerando circunstancias con lo cual tendremos que reconocer lo que es objetivamente necesario y primordial para tener unas buenas relaciones, entenderemos que las afirmaciones que se darán a continuación no quitan ni menosprecian de hecho al ser humano y que además resultan correctas y coincidentes con las finalidades propias del orden Jurídico de un grupo social.

La primera idea consiste en afirmar, que son personas en Derecho es decir "Personas Jurídicas", solo las reconocidas por el orden Jurídico mediante sus leyes, etc. Tendrán personalidad Jurídica, solo los entes in-

individuales ó colectivos a quienes el Derecho se las otorga. Todo ser humano como tal es decir como individuo, es reconocido por el Derecho, a todo ser humano se le otorga "Personalidad Jurídica".

Atendiendo a las agrupaciones de seres humanos, es decir a las "Personas Jurídicas Colectivas" ó "Personas Morales", su reconocimiento no es tan general. Las "Personas Morales" tienen su existencia gracias al Derecho. Para configurar la segunda afirmación basta decir que los entes colectivos solo alcanzan reconocimiento por parte del Derecho, es decir solo alcanzan categoría de "Personas Jurídicas Colectivas", en tanto son reconocidas por este Derecho.

Haciendo una idea general podemos decir que el Derecho reconoce y tiene como persona física Jurídica, a todo ser humano por el solo hecho de ser tal, en cambio no tiene ó reconoce a toda agrupación de seres individuales como persona Jurídica colectiva ó persona moral, solo por ser una agrupación y obedecer al calificativo de colectiva.

Es bueno aclarar que si bien todo ser humano será una persona Jurídica - llamase física ó individual, será reconocido como tal en la medida que desempeña un papel en la sociedad, en la medida en que de ese ente Jurídico se espera tener ciertas consecuencias. En otras palabras, el Derecho reconoce personalidad Jurídica a todo ser humano, en tanto que como tal "Unidad Jurídica" puede tener relaciones Jurídicas ya sea con otras "Unidades Jurídicas" ó personas físicas ó con algún ente colectivo ó persona moral como lo es por ejemplo el Estado.

Para redondear la idea anterior podemos decir que al Derecho no le importa la interioridad del ser humano, y otorga la categoría de persona Jurídica a ese ser humano, no porque tenga buenos sentimientos ó alma y cora

zón, le otorga esa categoría y con ella su personalidad Jurídica porque ese ser humano es capaz de tener relaciones Jurídicas y es a fin de cuentas a quien va dirigido el Derecho.

La personalidad no es ni se da de hecho al menos en sentido Jurídico, sino que es una categoría Jurídica que otorga el Derecho en razón de las relaciones Jurídicas que pueden ser tanto de seres individuales como de colectivos, motivo por el cual existen personas físicas y morales. Al respecto de esas relaciones jurídicas cabe adelantar aquí la idea de que "El Derecho Penal centra su atención en los bienes fundamentales del hombre: La honra, la libertad, en veces la vida, es el Derecho del ser" (2)

( 2 ) Carnelutti Francesco; "Cuestiones Sobre El Proceso Penal"

Ed. Jurídicas Europa - América Argentina 1961

1.3 \* GENERALIDADES SOBRE LA PERSONA JURIDICA INDIVIDUAL  
Y LA PERSONA JURIDICA COLECTIVA.

Una vez entendido lo que es persona Jurídica y lo que es la personalidad Jurídica, podemos empezar a señalar los aspectos más importantes y fundamentales propios de cada uno de los tipos de personas Jurídicas, como -- puede ser su posible definición, y todas las consecuencias de tener esa categoría de persona Jurídica.

La definición de persona Jurídica individual ó persona física, se ha ve- nido configurando desde la introducción de lo ya expuesto, pero para se- guir cierto ordenamiento diremos aquí en sentido más estricto la posible definición de persona física, pero a fin de seguir una secuencia lógica, antes de dar la definición de cada tipo de persona Jurídica, diremos la definición de persona Jurídica, es decir de la raíz común a los dos ti- pos de personas, bifurcación que existe y se presenta en razón de la for- ma integral que es individual y colectiva.

Persona Jurídica es todo ente capaz de tener facultades y deberes ó bien es un ente capacitado por el Derecho para tener relaciones Jurídicas ya sea para adquirir derechos y obligaciones según actúe en dichas relacio- nes como sujeto activo ó pasivo.

Una vez establecida la raíz ó base de la cual seurgen los dos tipos de - personas Jurídicas, podemos especializar y enunciar la definición propia de cada uno.

Persona Jurídica Individual ó Física es en nuestro Derecho y a diferen - cia del Romano (ver punto 1 antecedentes y evolución del concepto de per - sona) es todo ser humano en cuanto es sujeto activo ó pasivo en las rela- ciones Jurídicas.

Persona Jurídica Colectiva ó Persona Moral, es un ente creado por el Derecho, es decir que es reconocida como persona moral en la medida que el Derecho le otorga esa categoría. En otras palabras existe la persona moral gracias al Derecho y por eso se dice que la persona moral la crea el Derecho.

Hasta este punto, parece que no hay ningún problema respecto de las personas Jurídicas, pero profundizando en el tema y si se quiere decir contérminos más filosóficos adoptando una postura exéptica y duda metódica, podemos empezar por preguntarnos porque el Derecho otorga categoría de personas Jurídicas a entes ya individuales, ya colectivos.

Esta pregunta ha sido contestada parcialmente en el punto 2 al hablar de persona y personalidad, pero concretamente podemos contestar en dos partes, debido a que el cuestionamiento implica los dos tipos de personas. Con respecto a la persona Jurídica individual ó persona física la res -- puesta resulta lógica y fácil de aceptar por su evidentemente correcta fundamentación que consiste en que la persona humana adquiere categoría de persona Jurídica, simplemente porque el Derecho fué creado por personas humanas y para personas humanas. El Derecho otorga la categoría de persona Jurídica a todo ser humano porque este constituye la razón de -- ser de todo Derecho. A este respecto es interesante recordar algo que -- los romanos sabiendo que el Derecho solo existe por los hombros, sostu -- vieron el siguiente silogismo:

- Ubi homo, ibi societas.
- Ubi societas, ibi jus.
- Ergo, ubi homo ibi jus.
- Donde existe el hombre, existe la sociedad.

- Donde existe la sociedad, existe el Derecho.
- Luego, donde existe el hombre existe el Derecho.

Con respecto a la persona Jurídica colectiva ó persona moral el problema se torna más complejo y la respuesta acerca de porque el Derecho otorga personalidad Jurídica a los entes colectivos, es sostenida y dada en base a diferentes argumentos y varios autores, pero esta diversidad de teorías la trataremos en un punto aparte pues merece especial atención.

Por el momento unicamente citaremos una idea que surge de una visión --- pragmática.

Opino que el Derecho otorga la personalidad Jurídica a los entes colectivos por razones prácticas y para facilitar las relaciones Jurídicas de los hombres, mismas que se van haciendo más complejas conforme al desarrollo del grupo social.

Quiero decir, que el Derecho reconoce personalidad Jurídica solo a determinados entes colectivos debido a dos razones:

a) Les reconoce personalidad Jurídica pues hay entes colectivos que al igual que un ente individual, puede intervenir en las relaciones Jurídicas ya sea como sujeto activo ó titular de un Derecho, ó como sujeto pasivo que debe cumplir una obligación. En virtud de tal aptitud el Derecho por cuestiones de orden práctico, y necesario, otorga personalidad Jurídica al ente colectivo creando una persona moral, es decir que Jurídicamente unifica a ese ente colectivo para facilitar todas las relaciones Jurídicas que este pueda tener con otros entes Jurídicos ya sean físicos ó individuales ó también colectivos. Para comprender mejor esta fundamentación práctica podremos un ejemplo: Supongamos que una agrupación de hombres ó de personas Jurídicas individuales se unen para reali-

zar algún fin para lo cual necesitan tener ciertas relaciones Jurídicas como adquirir un inmueble, concretamente necesitan celebrar un contrato de compra-venta.

Si el Derecho no reconociera personalidad Jurídica a ese ente colectivo a pesar de que si reconoce personalidad Jurídica a cada uno de sus miembros, esa relación Jurídica ó acto Jurídico de compra-venta, sería sumamente complicado. Supongamos que la agrupación en cuestión se compone de 500 hombres, el Derecho ya le reconoció personalidad Jurídica a cada uno de esos 500, pero para facilitar las relaciones Jurídicas que tendrán -- esos 500 como grupo y no cada uno por separado, reconoce personalidad Jurídica a esa colectividad y la unifica en una persona colectiva la cual será quien celebre el contrato de compra-venta (ya sea por medio de sus representantes), y no cada uno de sus 500 componentes, lo que resultaría como ya dije complicado e inoperante. Con esta unificación las relaciones Jurídicas no se tendrán más que entre partes, pero partes vistas como unidad, en el ejemplo los 500 hombres son unificados por el Derecho en una persona moral vista como unidad y será esta unidad una de las partes de la relación Jurídica contractual, en el ejemplo puesto será la parte adquirente del inmueble. Gracias a esta unificación los 500 miembros de la agrupación tienen cada uno de ellos personalidad Jurídica individual, y como un todo personalidad Jurídica otorgada por el Derecho.

b) Esta segunda razón, va dirigida a explicar porque el Derecho reconoce ó bien otorga personalidad Jurídica solo a unos cuantos entes colectivos y no a toda agrupación de entes.

La respuesta resulta en este caso también lógica pero tal vez no tan evidente. El Derecho reconoce personalidad Jurídica solo a los entes colec-

tivos que pueden tener relaciones Jurídicas entendiendo por relaciones - Jurídicas todas las actitudes ó actividades que estan en un órden Jurídico, es decir las actividades enmarcadas en el órden Jurídico por tener - relevancia para el Derecho. En un grupo social hay muchos tipos de relaciones entre individuos ó personas Jurídicas individuales pero también - hay relaciones que a pesar de ser efectuadas entre personas Jurídicas individuales, no tienen ninguna importancia Jurídica ó se tornan indiferentes para el Derecho, por ejemplo las relaciones amistosas. En la misma - forma, puede haber relaciones ó actividades de entes colectivos que no - tienen relevancia Jurídica, es decir actividades no enmarcadas por el órden Jurídico del grupo social y por tal motivo a pesar de ser un ente colectivo, ó compuesto por varias personas Jurídicas individuales, el Derecho no le otorga esa unificación en una persona Jurídica colectiva, y no reconoce por tanto personalidad Jurídica a ese ente colectivo como un todo. En este caso los componentes de ese ente colectivo, podrán tener y - de hecho tendrán personalidad Jurídica física ó individual, pero no tendrán personalidad Jurídica como un todo, como sucede con las personas norales ó agrupaciones a las cuales el Derecho si les otorga personalidad Jurídica a ese todo ó ente colectivo para unificarlo y facilitarle sus - relaciones si Jurídicas. El que el Derecho no otorgue personalidad Jurídica a ciertos entes colectivos debido a que las actividades de estos le son indiferentes, admite algo más.

Ese algo más respecto de las relaciones que pueda tener los entes colectivos, es que además de que las actividades que haga dicho ente pueden - no tener relevancia Jurídica, pueden estar en contra de el órden Jurídico y no solo fuera de él.

La agrupación cuyas actividades además de no ser Jurídicas, vayan en contra de las medidas que emanen de un determinado orden Jurídico de ninguna manera tendrá personalidad Jurídica, pues los actos que realice por esa contrariedad con el Derecho, no tendrán respaldo ni efecto Jurídico alguno. Para esto también mencionaremos un ejemplo. Supongamos ahora que existe una agrupación ó una unión de entes individuales, que pretenden celebrar con otro ente, un contrato si es que se puede llamar así, para matar a una persona (ahora si a una persona en sentido biológico, es decir a un ser humano). Esta relación es contra el orden Jurídico y por tanto la finalidad de dicha agrupación como la agrupación misma, no tiene reconocimiento por el Derecho en razón de su evidente ilicitud. En términos del Código Civil del Distrito Federal concretamente de su Artículo número 8 lo anterior se transcribe:

"Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas ó de interés público, serán nulos, exceptos en los casos en que la ley ordene lo contrario".

Una vez entendido que es persona física y persona moral, podemos empezar a tratar por separado de cada uno de los atributos y de las facultades, propias a cada tipo de personas.

Distinguimos ya entre dos conceptos que a primera vista pueden confundirse, y son persona Jurídica y por otro lado personalidad Jurídica (ver punto 2), ahora debemos hacer otra distinción entre lo que es personalidad Jurídica y capacidad Jurídica (ambos conceptos al igual que los dos primeros corresponden a la persona Jurídica física y a la persona Jurídica individual. Esta distinción será tratada en el siguiente punto que se refiere a Facultad y Atributo.

#### 1.4 \* ATRIBUTO Y FACULTAD.

Atributo y facultad en una terminología Jurídica, son conceptos comunes a la persona Jurídica individual y a la persona Jurídica colectiva.

Antes de hablar de atributo y de facultad, debemos saber que significa - cada uno de esos términos, de donde provienen y que implica para la persona Jurídica tener tales términos. Ahora bien, para tratar los aspectos mencionados anteriormente debemos distinguir entre lo que es personalidad Jurídica y capacidad Jurídica.

Ya distinguimos lo que es persona y personalidad, aquí vamos a distinguir entre personalidad Jurídica y capacidad Jurídica, y posteriormente podremos diferenciar entre atributo y facultad.

Para no caer en una monotonía repetitiva, solo recordaremos que la personalidad Jurídica es una categoría que otorga el Derecho y la capacidad Jurídica es resultante de esa personalidad, es decir que el tener capacidad Jurídica es una resultante de tener personalidad Jurídica ó reconocimiento por parte del Derecho. Todo ente reconocido por el Derecho y que por tanto sea tomado en cuenta por él, tendrá su personalidad Jurídica, ahora bien, como consecuencia tendrá una capacidad Jurídica que el mismo Derecho le otorga en mayor ó menor grado atendiendo a las características propias de cada persona Jurídica y esta dependencia puede estar en razón de varios factores. Estos factores ó estados de la persona Jurídica que le pueden provocar el no tener plena capacidad Jurídica los veremos más adelante.

Entendemos entonces que al ser reconocido por el Derecho se le otorga -- personalidad Jurídica y tendrá por eso mismo una capacidad Jurídica ya sea plena ó restringida en razón de su estado. Con esto se entiende que-

la capacidad Jurídica la tienen tanto las personas Jurídicas físicas y - las morales, pero es bueno señalar que lo mencionado a la restricción, ó a tener una capacidad Jurídica no plena, está más bien dirigido a las -- personas Jurídicas físicas. Con este planteamiento podemos hablar de --- atributo y facultad, que como señale anteriormente serán tratados gene - ralmente y posteriormente por separado para cada tipo de persona Jurdi - ca.

El hablar de atributo y de facultad, no es lo mismo y voy a exponer las - ideas que fundamentan esta afirmación.

Quando el Derecho me otorga personalidad Jurídica, me esta atribuyendo - determinadas características, es decir que al darme categoría de persona Jurídica, me va a dar los atributos correspondientes a esa categoría Ju - rídica. Entendemos entonces que el atribuyo en sentido Jurídico, es la - cualidad de una persona que nace ó que se deriva en virtud de su persona lidad Jurídica.

Facultad es "El Poder Hacer", ó bien "El Poder Actuar". Quando estoy fa - cultado para algo ó cuando tengo facultad de algo, es que puedo actuar ó hacer ese algo en virtud de que estoy capacitado para ello tengo caracte - rísticas que me permiten hacer ese algo, características que me propor -- cionan mis facultades ó posibilidades de actuar.

Los seres humanos tienen una facultad biológica como la de reproducirse - porque están capacitados por la naturaleza para tener dicha facultad, es decir la naturaleza les dió atributos en virtud de los cuales quedaron - capacitados para poder actuar de ses modo.

Lo mismo ocurre en el campo Jurídico para lo cual dire que los entes ó - personas Jurídicas tienen una facultad Jurídica es decir un poder actuar

Jurídicamente como en la celebración de un contrato, debido a que están capacitados por el Derecho para tener dicha facultad, el Derecho les dió atributos como la capacidad Jurídica de la cual nace mi "Poder Actuar", - mi facultad.

Podemos decir entonces, que las personas Jurídicas tienen la facultad -- Jurídica o bien el poder actual Jurídicamente (o tener relaciones Jurídicas), gracias a que tienen ciertos atributos mismos que el Derecho les ha otorgado. El atributo más importante es el de la capacidad Jurídica - de el cual resulta la facultad de intervenir en relaciones Jurídicas, de dicho atributo depende que mi "Poder Hacer" sea amplio o restringido, y - esto lo veremos más adelante por separado para cada tipo de persona Jurídica. Cabe mencionar por ahora, y en relación al tema, que "Ante su falta de eficacia Jurídica, algunos se preguntan si los derechos humanos no serán más bien un mero sistema de ideales o aspiraciones, o una peculiar filosofía de la vida, y no una institución propiamente Jurídica".

( 3 )

Vease al respecto, de varios autores, los Derechos Humanos,

( 3 ) Significación, Estatuto Jurídico y Sistema, Sevilla, Publicaciones de la Universidad, 1979.

## 1.5 \* NOTA PRELIMINAR

He tratado hasta aquí de los conceptos fundamentalmente comunes de la -- personalidad Jurídica, tanto de la persona física como de la moral, una vez comprendidos los conceptos básicos, es decir sabiendo lo que es persona Jurídica, personalidad Jurídica, atributos otorgados por el Derecho, y facultades derivadas de dichos atributos, podremos tratar profundamente todo lo que implican estos conceptos, tanto en la persona Jurídica -- colectiva como en la individual.

Tal vez pareciera que en lo siguiente a tratar estuviera cayendo en una repetición, pero en realidad vamos a especificar conceptos que anteriormente solo fueron planteados a grandes rasgos y en común. Ahora se tratará de hacer una exposición más detallada de todo lo que implica la personalidad Jurídica, y vamos a profundizar en el problema de la atribución de personalidad Jurídica a determinados entes colectivos, es decir debido a que, el Derecho da la categoría de persona Jurídica colectiva a determinadas agrupaciones de entes. Respecto a la atribución mencionada y en general a las personas y sus derechos, Jesús Zamora Pierce ha señalado que una sociedad se define por lo que prohíbe y castiga, y por cómo lo castiga, más que por lo que dice sostener y querer'. ( 4 )

## 1.6 LA PERSONA JURIDICA COLECTIVA.

### 1.6.1 \* REFERENCIA TEORICA.

Vamos a tratar primero acerca de las teorías más importantes que tratan de la persona moral, es decir acerca de en que consiste la realidad de la persona moral, debido a que el Derecho le otorga esa categoría Jurídica y por tanto debido a que se le otorga al igual que al ser humano, una personalidad Jurídica.

#### a) TEORIA DE LA FICCION:

Esta teoría tiene sus bases dadas por los tratadistas romanos para los cuales, la persona moral era unicamente una ficción, "Era Un Instrumento Apto Para La Formación de Patrimonios Sociales" (5). Para criticar esta Tésis basta decir que la persona moral no es una ficción pues no constituye un ente imaginario. Esta teoría fue sostenida en la Edad Media por Innocencio IV., y actualmente, es decir en el mundo contemporáneo la sostienen dos autores, sosteniendo que la persona moral carece de realidad propia y por tanto es una ficción creada por el mismo Derecho, Savigny: "El Hombre Es El Unico Sujeto Posible De Derechos" y Windscheid: "Cuando Se Habla de Personas Morales, El Sujeto Debe Ser Construido por Una Ficción Jurídica". Si comprendemos que es el Derecho quien da la categoría de persona Jurídica, es aceptable como consecuencia, que es el Derecho quien crea a la persona moral, pero no como una ficción ni atendiendo a medidas caprichosas, sino más bien atendiendo a finalidades y necesidades prácticas.

#### b) TEORIAS REALISTAS:

Estas teorías como su nombre lo indica, son completamente contrarias a -

(5) González Genaro María. Apuntes de Introducción al Estudio

las de la ficción, pues sostienen que la persona moral es al igual que la física, una realidad viviente. Encontramos 3 grupos y son:

b 1.- Este primer grupo sostiene que la persona moral como la física, es un organismo viviente y que al igual que ésta, tiene sistemas de comunicación interna. Llegaron a afirmar, que el primer ministro era la nariz del Estado. Este primer enunciado si bien puede parecerse exagerado, debemos reconocer que no es del todo erróneo. Se afirma que la persona moral lo es, pues como la física es un ente viviente con relaciones que pueden ser Jurídicas.

b 2.- Este segundo grupo sostiene la misma comparación pero no atendiendo a los sistemas de comunicación, sino más bien a que la persona moral al igual que la física, tiene alma, un alma colectivo y compuesto por las almas individuales de sus integrantes. Según este grupo, El Derecho otorga categoría de persona Jurídica colectiva a la persona colectiva, en razón de su alma. Criticaremos esto haciendo uso de las ideas de Recans Siches. Al Derecho no le importa la interioridad del ser al cual le otorga el reconocimiento Jurídico, es decir no se fija en los aspectos internos o individuales del ente al que le da categoría de persona Jurídica, ya mencione que le otorga esa categoría al ser humano, no debido a que éste tenga corazón o "Alma" buena le otorga tal categoría debido a que el ser humano pertenece a una sociedad en la que tiene relaciones Jurídicas y un papel dentro de esa sociedad, ya como padre o hijo de familia, como vendedor o comprador etc. (ver punto 2 persona y personalidad Jurídica p.9). Si al Derecho no le importa como sea el alma de la persona física siendo ésta el prototipo de la persona o sujeto de Dere -

cho no le importa como sea el alma de la persona física siendo ésta el prototipo de la persona ó sujeto de Derecho, como es posible que se fije en el alma de un ente colectivo para con ello otorgarle categoría de persona Jurídica colectiva.

b 3.- Un tercer grupo afirma que la persona moral se distingue de los miembros que la forman por una pluralidad. La persona moral esta integrada por la suma de voluntades individuales, es una voluntad formada por una generalidad. Dicen que la voluntad colectiva de la persona moral, debe estar ordenadamente declarada a fin fín. Criticamos esta teoría también haciendo una especie de comparación. La persona física lo es, no en virtud estrictamente de voluntad, sino más bien debido a que constituye un centro de imputación, un elemento esencial para la existencia del Derecho, es donde el Derecho se proyecta, lo mismo ocurre con la persona moral pues en ella también se proyecta el Derecho con sus medidas. El Derecho regula actividades y relaciones Jurídicas mismas que pueden ser producidas tanto por la persona física como la persona moral.

#### c) TEORIAS FINALISTAS:

Para esta teoría, la unidad real de la persona moral, solo se explica por los fines de la misma. La teoría ya no se inclina tanto a comparaciones referentes a los organismo, se dirige a características más objetivas, diciendo que la persona moral existe en razón de que tiene fines. Aquí puede surgir una pregunta, ¿ cuáles son los fines ?. Para responder esto, tenemos dos tendencias de opinión:

la teoría del interés de Von Iherin, se basa en que la personalidad moral es "Un Interés Jurídicamente Protegido" . .

Teoría combinada de Barnarzik y Michaud: "La Personalidad Moral es una -

entidad combinada entre el interés de la voluntad de los integrantes y - el Orden Jurídico que reconoce ese interés"

d) TEORIA PATRIMONIALISTA:

Esta teoría también recibe el nombre de teoría de los Derechos sin Sujeto, y tiene como principal representante a Brins, junto con otros dos - autores que son Becker y Scherr.

Estos autores sostienen que "La Persona Moral es simplemente una perso - na que es en realidad un patrimonio inscrito a un fin" (6). Haciendo --- una observación diremos que hasta cierto punto, estos autores restan -- importancia a los integrantes de la persona moral, y adoptan una postu - ra teleológica. Según Brins, la persona moral es tal, y tiene personali - dad Jurídica, pues al igual que la persona física tiene un patrimonio. - El Patrimonio de la persona moral a diferencia del de la persona física, es impersonal y afecta a un destino. La teoría de Brins es criticada en - razón de que su fundamentación esta hecha en base a algo que es el pa -- trimonio, y no en base a alguien que es lo propio de las relaciones Ju - rídicas. Es importante añadir aquí, que el atributo es común para ambas - personas, hablamos de el atributo Patrimonio.

Existen teorías que toman en cuenta las anteriores para formar una ex -- plicación más completa, y así tenemos:

e) TEORIA DE OTTO MAYER:

Tomando en cuenta la teoría patrimonialista, y además las del interés -- de Von Ihering y Barnarzik-Michaud, este autor concluye que el Sujeto --

( 6 ) González Gerardo María. op. cit.

de Derecho, en este caso la persona moral, es creada por la Ley, es decir por el órden Jurídico y es no solo interés ni patrimonio sino que es una administración, ó sea una empresa.

#### Q) TEORIA DEL PATRIMONIO COLECTIVO:

Esta teoría es sostenida por Planiol, Wieland y Rhode. No rechazan totalmente la teoría de la ficción, y aceptan en parte la del patrimonio para concluir que existe la persona moral cuando a través de la ficción hay un patrimonio.

Las teorías anteriores, han sido planteadas y criticadas solo superficialmente pues son consideradas personalmente, no tan objetivas como otras, que plantean el mismo problema con más profundidad y tomando para ese planteamiento más elementos e ideas con lo que se logra mayor concentración en el problema y hasta cierto punto una mejor y más completa explicación al respecto.

Mencionaré dos de las teorías que considero reúnen las características anteriores, con la cual terminaré lo referente al problema de la personalidad Jurídica atribuida a la persona Jurídica colectiva, es decir el problema más preocupante que contiene el tema que nos ocupa consiste en saber debido a que el Derecho otorga la categoría de persona Jurídica y con esto personalidad Jurídica a los entes que con tales características son personas Jurídicas colectivas.

Las teorías que trataremos corresponden a Hans Kelsen (Teoría de la Imputación) y a Ferrara. Constan de varios elementos, cada uno de los cuales será tratado cuidadosamente y no superficialmente, pues esos son elementos esenciales de cada una de las teorías, y por tanto fundamentales para su entendimiento.

## g) TEORÍA DE HANS KELSEN:

Para Hans Kelsen, la persona Jurídica no existe como entidad aparte e independiente del Derecho Objetivo, sino que es el mismo sistema, es decir el mismo Derecho Objetivo Personificado, de tal manera que la persona Jurídica colectiva se presenta como un centro ideal de imputación de normas, facultades y deberes, relacionados todos estos con la conducta de un conjunto de hombres.

"Ahora bien, además de esta imputación, de un hecho (la consecuencia Jurídica) a otro hecho (la condición Jurídica) hay otro tipo distinto de imputación: La imputación de un hecho a una persona. Esto ocurre cuando referimos un hecho a la unidad del orden (total o parcial) dentro del cual este hecho está prescrito (por una norma) como debido. La imputación al Estado es un caso de este último tipo de imputación y por consiguiente, la persona del Estado es la más amplia y comprensiva, es la personalidad total del Derecho, mientras que todas las demás personas o sujetos Jurídicos, se presentan solo como personificación de partes del orden Jurídico. Pero si delimitamos conforme a cualquier punto de vista el conjunto de normas que regula la conducta recíproca de un conjunto de hombres, esta parte de la ordenación Jurídica u orden parcial, reducido a unidad, es la que constituye la llamada persona Jurídica colectiva. Así, pues, el Sujeto de Derecho no es una substancia aparte y fuera del orden Jurídico, distinta a él, sino el mismo orden Jurídico concebido unitariamente, es decir la personificación de este orden Jurídico, bien en su totalidad (Estado), bien de algunas de sus partes delimitadas según criterios diversos" (7).

(7) Kelsen. Hans.- Teoría General del Derecho y del Estado Imprenta Universitaria. México 1958.

"Para Kelsen, la Personalidad Jurídica, tiene tres acepciones:

- Es la personificación de un sistema Jurídico parcial o total.
- Es el centro común de imputación de actos Jurídicos, para crear un ente que representa idealmente ese centro al cual se imputan los actos.
- Es el centro común de imputación de Derechos y Deberes subjetivos".

(8).

Las tres acepciones de Kelsen, acerca de la personalidad Jurídica, conciden fundamentalmente.

La persona se concibe entonces, como un centro común de imputación de actos Jurídicos constituyendo la entidad del Derecho.

Quando es posible referir un acto Jurídico a alguien, es decir referirlo a determinado ente, tenemos configurado el concepto de Sujeto de Derecho. El sujeto es el soporte al cual se imputan los actos Jurídicos que son los únicos que importan al Derecho.

Como el Derecho necesariamente supone a alguien como entidad a quien debe imputarse, Kelsen considera que gracias a ese proceso de imputación se crea la personalidad Jurídica. El acto Jurídico al suponer una conducta, siempre debe imputarse a alguien, que puede ser un individuo o un conjunto de hombres, una colectividad, una conducta que constituye una entidad distinta de ella.

## h) TESIS DE FERRARA:

Antes de empezar precisamente con esta tesis, Ferrara distingue a tres -- tipos de persona: en sentido biológico, filosófico y en sentido jurídico- en donde se encuentran las físicas y las morales.

Ferrara sostiene que ser persona en sentido jurídico significa ser sujeto de obligaciones y Derechos y por tanto este concepto es una creación del orden jurídico que tiene su razón y fundamento en el Derecho objetivo.

Refiriéndose a la persona jurídica colectiva, Ferrara sostiene que es una creación del Derecho y no una realidad, sino una categoría jurídica que - el sistema normativo puede referir a un determinado sustrato que es independiente de la corporalidad, es decir de la realidad material del sujeto que se trata de personificar, coincidiendo en este aspecto con Recasens - Siches.

Por analogía, Ferrara concluye que al igual que la persona física, la moral puede perder su categoría jurídica que le otorga el Derecho, es decir que la persona moral depende de la norma jurídica. En la construcción de la personalidad de la persona colectiva, para ser persona jurídica colectiva, Ferrara considera esenciales los siguientes elementos:

- Conjunto ó reunión de hombres.
- Realización de un fin común determinado, posible y lícito.
- Reconocimiento que otorgue el Derecho objetivo a los citados elementos, para conferir la capacidad jurídica.

La pluralidad de individuos que configuran a la persona colectiva adquieren unidad, no por sus personalidades físicas, sino a través de la realización del fin común, lo que implica una conducta común y un sistema jurídico que organice esa conducta en atención al fin propuesto. El fin men-

cionado, debe ser posible, determinado y lícito, pues son las características que deben reunir las relaciones para que sean Jurídicas y por lo mismo enmarcadas por el Orden Jurídico.

Refiriéndonos al segundo elemento, es decir la existencia de un fin común, lícito, posible y determinado podemos decir que constituye la base ó fundamento para reconocer personalidad Jurídica a una agrupación de hombres, siempre que reúna las características antes mencionadas. Constituye ese fundamento, pues al tener ese fin común, habrá relaciones y mejor dicho actos comunes para realizarlo, en virtud de lo cual el Derecho pretende organizar esos actos y al tomarlos en cuenta se establece que fueron hechos por un sujeto ó persona jurídica pues solo estos y sus actos interesan al Derecho.

En cuanto al reconocimiento no solo tiene por objeto fines de autenticidad, ni permitir a un Órgano del Estado intervenir en la constitución de las personas morales, sino que sobre todo, ese reconocimiento es necesario para darle vida al ente moral.

Conociendo lo que es la persona Jurídica colectiva, y las principales teorías acerca de su existencia, creación y habiendo analizado debido a que obtiene dicha categoría Jurídica, podemos hablar de quienes son las personas Jurídicas colectivas en México, cuales son sus atributos y lo que implica tenerlos.

#### 1.6.2 \* PERSONAS MORALES EN MEXICO, SUS ATRIBUTOS Y LA REPRESENTACION - COMO INSTITUCION AUXILIAR.

Para saber quienes son personas Jurídicas colectivas en México, bastenoscitar textualmente el Artículo 25 del Código Civil para el Distrito Fede-

ral:

Art. 25.- Son personas morales:

- I. - La Nación, los Estados y los Municipios.
- II. - Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III. - Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV. - Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a -- que se refiere la Fracción XVI del Artículo 123 de la Constitución Federal;
- V. - Las sociedades cooperativas y mutualistas y;
- VI. - Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan - fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

Los atributos de las personas morales son:

- a. - Capacidad; b.- Patrimonio; c.- Denominación o Razón Social; ---
- d. - Domicilio, y e.- Nacionalidad.

Como ya dije anteriormente, el atributo más importante de la persona jurídica tanto colectiva como individual, es su Capacidad y en relación de -- este atributo en la persona moral cabe señalar:

El atributo de Capacidad Jurídica se divide en Capacidad de Goce y de --- Ejercicio, y en pocas palabras la de Goce es la aptitud para ser titular de Derechos o sujeto de obligaciones, la de Ejercicio es la aptitud de -- participar directamente en la vida jurídica, es decir de hacerlo personal<sup>mente</sup> (9). Las personas morales, tienen limitada su Capacidad de Goce, -- en razón de su objeto, naturaleza y fines. En las personas morales no pue de haber incapacidad de Ejercicio, pues solo depende de circunstancias --

( 9 ) Rojina Villegas R. "Compendio de Derecho Civil" Ed.Porrúa México 1983.

propias e inherentes al hombre.

En cuanto a la representación de las personas morales, basta citar ahora el Artículo 27 del mismo Código Civil:

Art. 27.- Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.

## 1.7 \* LA PERSONA JURIDICA INDIVIDUAL.

Ha quedado establecido, que persona Jurídica individual es todo ser humano, pero añadiré las apreciaciones de Kelsen al respecto.

Para Hans Kelsen, la persona Jurídica individual es la personificación del conjunto de normas relacionadas con los Derechos, obligaciones y actos del ser humano (10).

Hans Kelsen establece: "Efectivamente, si separamos del Orden Jurídico --- aquellas normas que regulan la conducta de un hombre, y las concebimos --- aparte como formando una unidad, determinamos con ello el concepto de la llamada Persona Física o individual" (11).

Kelsen afirma que el hombre como persona Jurídica es distinto del hombre como organismo. A. Derecho le interesa solo parte de la conducta humana -- que comprende actos con relevancia Jurídica, y no moral o religiosa.

Los atributos de la persona física son:

a.- Capacidad; b.- Estado Civil; c.- Patrimonio; d.- Nombre; e.- Domicilio; y f.- Nacionalidad.

De nuevo recordaremos aquí, que el atributo más importante es el de la capacidad, y de tal atributo en la persona física señalaré:

Se divide al igual que en la persona moral, en Capacidad de Goce y de Ejercicio definidas en la pág. 26 del presente escrito. La Capacidad Jurídica de la persona física se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte. La Capacidad de Ejercicio de la persona física, esta limitada, o mejor dicho, puede estarlo en virtud de circunstancias propias e inherentes al ser humano.

La Capacidad de Goce es esencial del ser humano como persona Jurídica en -

(10) Rojina Villegas R. op. cit.

(11) Kelsen. Hans. op. cit.

tanto que puede no tener Capacidad de Ejercicio, y seguir teniendo personalidad Jurídica.

Veremos aquí, a la Representación como Institución Auxiliar en los ca -  
sos relativos a la persona Jurídica física, que por razones de edad, sa -  
lud mental, ebriedad consuetudinaria, uso im -  
moderado de drogas, en -  
ervan tes y sordomudéz, quedan incapacitados natural y legalmente, según lo -  
revisto en el Artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal.

Respecto a la Representación se dice:

"Las ideas que se basan en la necesidad de la Representación, tienen co -  
mo resultado las Instituciones de la Patria Pótestad, la Tutela, y di -  
versos organismos como la administración Provisional de los bienes del -  
delente aún no declarado como tal judicialmente" (12).

Finaliza así el capítulo en el cual quedaron ampliamente tratados y ana -  
lizados, los puntos más importantes y esenciales acerca de la personali -  
dad Jurídica, con lo que se contestan todas las interrogantes que acer -  
ca de dicho tema pueden surgir.

(12). Bonnacase Julián, "Elementos de Derecho Civil" traduc. Cajica Pue-  
bla, t. 1, págs. 382. y 383.

## C A P I T U L O   I I

## APRECIACION CRITICA DE LA LEY PENAL

- 2.1.-            DEL DERECHO PENAL
  - 2.1.1.-        COMO PARTE DEL DERECHO PUBLICO
  - 2.1.2.-        EN SENTIDOS OBJETIVO Y SUBJETIVO
  - 2.1.3.-        EN SENTIDOS ADJETIVO Y SUBSTANTIVO
  
- 2.2.-            DE LA TUTELA PENAL
  - 2.2.1.-        NECESIDAD DE LA LEY, ORDEN SOCIAL Y BIEN COMUN
  - 2.2.2.-        EL BIEN JURIDICO TUTELADO
  
- 2.3.-            ¿ POR QUE SE CUMPLE LA LEY PENAL ?
  - 2.3.1.-        DE LA COERCITIVIDAD
  - 2.3.2.-        REFERENCIA DE HANS KELSEN
  - 2.3.3.-        APRECIACION CRITICA

## 2.1 DEL DERECHO PENAL.

Antes de tratar específicamente al Derecho Penal y analizarlo como parte del Derecho Público, así como en sus aspectos objetivo - subjetivo y adjetivo sustantivo, estimo conveniente hacer algunas consideraciones -- sobre el Derecho en General, ya que finalmente el Derecho Penal es parte ó una rama de aquel.

El fenómeno Jurídico solo se produce dentro de la sociedad, ya se hizo mención a que lo anterior era expresado por los Romanos de la siguiente manera:

Ubi homo, ibi societas, ubi societas, ibi jus, ergo, ubi homo ibi jus.

Por otra parte debe admitirse validamente la afirmación de que solo en la sociedad el hombre puede desarrollar todas sus potencialidades. Al -- respecto existen diferentes teorías pero aquí basta con establecer que -- la sociedad es un ser accidental de relación y el hombre es en cuanto -- tal, un ser substancial.

Para definir al Derecho surge una dificultad inicial, consistente precisamente en que la palabra "Derecho" no es unívoca pues no tiene un solo sentido o significación, por el contrario debe considerarse como equívoca toda vez que la misma palabra sirve para expresar cosas distintas.

Por lo anterior resulta interesante hacer los siguientes cuestionamientos:

¿ Es posible obtener una sola definición del Derecho ? ó ¿ habrá que dar tantas definiciones como sentidos o significaciones tiene la palabra Derecho ?

Considerando la constante evolución de las disciplinas Jurídicas, se hace difícil admitir que sea posible establecer una sola definición del -

Derecho. Por otra parte, cada época histórica tiene su propia concepción de lo que es el Derecho, lo más importante es que del análisis de las -- diferentes definiciones se obtenga un concepto que sea aplicable a la -- problemática Jurídica Contemporánea.

Considero que el problema acerca de la definición de Derecho merece un estudio aparte y este no está contemplado como tema de desarrollo en esta Tesis, sin embargo se harán las siguientes observaciones con algunos ejemplos.

Terencio definió al Derecho como la ciencia que exige que todo sea recto e inflexible. Este concepto resulta formalista en extremo y en realidad no reúne las características de una verdadera definición. Contemplar al Derecho como algo totalmente inflexible es privarlo de la posibilidad de adaptarse a los problemas propios del hombre. La aplicación de la norma Jurídica hasta sus últimas consecuencias, puede resultar en un caso determinado una forma más de injusticia (mas adelante se hablará de la epigúeya).

Celso definió al Derecho como el arte de lo bueno y de lo justo. Existe en este concepto una combinación de elementos éticos y Jurídicos, lo que hace suponer que puede aplicarse tanto a la moral como al Derecho.

Ulpiano no definió propiamente al Derecho, sino más bien hizo una enumeración tripartita de sus preceptos: vivir honestamente, no dañar a otro y dar a cada quien lo que es suyo. Ya se dijo que no es propiamente una definición, a mayor abordamiento, aquí también existe una combinación de conceptos éticos y Jurídicos.

Podrán considerarse muchas otras definiciones, pero ya dije que esto merece un estudio aparte, de manera que ahora bastará con encontrar los --

elementos esenciales y que de cierta forma pueden entenderse como los -- más comunes, es decir, aquellos que son tomados por la mayoría de los autores en sus definiciones.

En primer lugar, el Derecho es un fenómeno eminentemente humano, es también un ordenamiento de la razón que presupone la libertad. Es también - una forma de vida social, pues para ser creado requiere por lo menos dedos personas, recordemos la afirmación de que solo puuede darse en sociedad. El Derecho tiene como fín la justicia y no debe ser confundido con la moral, ya que realmente son esencialmente diferentes. El Derecho debe estar condicionado por la realidad.

Con los elementos anteriores, el Derecho puede definirse como el sistema de normas sociales de conducta declaradas obligatorias por la autoridad, por considerarlas soluciones justas para los problemas surgidos de la -- realidad histórica.

El Derecho Penal, debe ser considerado en primer lugar, como un aspecto-particular del Derecho. Dada la diversidad de relaciones que los hombres tienen dentro de la sociedad, se requiere que existan ordenamientos especializados que regulen mejor dichas relaciones. Hasta ahora se habló del Derecho en general, ahora se hablará de su parte especial ó rama denominada Derecho Penal.

En relación al problema de las definiciones y en concreto de la definición del Derecho, podría pensarse que también para definir al Derecho Penal existe una dificultad inicial pero esto no es cierto. El término De-recho Penal no es equívoco toda vez que ya se ha eliminado dicha característica del término o concepto del cual deriva, es decir, ya se definió al Derecho de una manera adecuada para admitirlo como unívoco, el --

punto ahora es definir una parte especial de ese todo, para lo cual bas  
tará tratar y considerar en que consiste su especialidad y complementar  
con esto los elementos señalados anteriormente.

Ya se hizo referencia a la diversidad de relaciones que el hombre puede  
tener dentro de la sociedad y debe admitirse que algunas no pueden ser  
contempladas por el mismo ordenamiento Jurídico que para otras funciona.  
No trataré aquí respecto al problema de determinar cuales relaciones de  
be regular el Derecho y cuales no, solamente trataré lo necesario para-  
fundamentar la necesidad de que existan ramas o partes especiales de --  
ese todo llamado Derecho, lo que en realidad resulta bastante obvio.

Basta imaginar siquiera la existencia de un ordenamiento Jurídico que -  
abarcara todas la materias ó ramas que actualmente integran nuestro De-  
recho.

El concepto de especialidad a que se ha hecho referencia 'es en realidad  
una necesidad práctica, como ejemplo de lo anterior, puede recordarse -  
como el Derecho Civil dió origen al Derecho Mercantil, por las relacio-  
nes diversas que no podían ser contempladas precisamente por el primer-  
ordenamiento Jurídico mencionado, El Derecho Penal es pues, una rama --  
del Derecho, ahora bien, si debe aceptarse la especialización o divi --  
sión del Derecho en diferentes ramas, no debe admitirse que también ---  
exista o se pretenda una especialización en nuestro criterio o sentido-  
de justicia.

Para los efectos de este capítulo basta definir al Derecho Penal, como-  
la rama del Derecho Público Interno relativa a los delitos, a las pe --  
nas y a las medidas de seguridad, que tiene por objetivo inmediato ----  
la creación y la conservación del orden social.

El estudio sistemático del Derecho Penal, se divide fundamentalmente en 2 partes: La General y la Especial. La parte General comprende la introducción, la Teoría de la Ley Penal, la Teoría del Delito y la Teoría de la Pena y las medidas de seguridad. La parte Especial comprende el estudio de los delitos en particular y de las penas y medidas de seguridad-aplicables a casos concretos.

### 2.1.1, DERECHO PENAL, COMO PARTE DEL DERECHO PÚBLICO.

Existen dos tipos de relaciones Jurídicas: Las de Coordinación que existen cuando los sujetos de dicha relación se hayan en un pleno de igualdad y al mismo nivel y las de Subordinación, si uno de los sujetos esta colocado en un nivel superior por estar dotado de facultad de imperio ó poder de mando.

Del tipo de relación Jurídica va a depender que se trate de Derecho Público ó de Derecho Privado. Será Derecho Público cuando uno de los sujetos se encuentra en un pleno superior por estar dotado de facultad de Imperio, como el Estado. También son de Derecho Público las relaciones entre dos ó más Estados y entre dos ó más órganos del mismo Estado.

Al respecto, existe un planteamiento singular que es el siguiente: Se estima que hay Derecho Privado cuando hay relaciones de Coordinación -- entre particulares o bien entre el Estado y un particular, pero siempre que aquel se abstenga de emplear su facultad de mando y no haga uso de su fuerza, ni de su imperio. Por Ejemplo cuando el Estado expropia, el acto es de Derecho Público pero si en cambio compra, actua como si fuera un particular y el acto es de Derecho Privado.

Por lo anterior puede concluirse que el Derecho Público comprende las -

normas relativas a los Actos en que cuando menos uno de los sujetos de la relación es el Estado que actúa como tal, o bien un Órgano Público - que obra en ejercicio de su poder de mando ó de su imperio y las relaciones entre dos ó más Estados, ó entre dos ó más órganos del mismo Estado. Derecho estrictamente Privado, comprende las normas en que hay relaciones de coordinación entre particulares, siempre que los sujetos gocen de la autonomía de la voluntad y como ya se dijo antes, también son de Derecho Privado las relaciones entre un Particular y un Órgano Público, cuando este prescinde de sus privilegios, es decir renuncia a su imperio.

Existen normas que si bien establecen relaciones de coordinación entre-particulares, no reconocen la autonomía de la voluntad, como las que -- que protegen a menores e incapaces, los decretos de congelación de rentas etc.

La diferencia entre Derecho Público y Derecho Privado, puede constituir también un objeto de estudio mas profundo, pero con lo que se ha dicho sobre este punto es suficiente para tratar la idea del Derecho Penal como parte del Derecho Público.

Puede admitirse que el Derecho Penal es Público, toda vez que solo el Estado tiene capacidad para establecer los delitos y señalar las penas, imponerlas y ejecutarlas. Esto es cierto, pero no constituye una razón-exclusiva o suficiente, pues de hecho todo el Derecho (incluido el privado), lo dicta y aplica el Estado.

Por la objeción anterior, es necesario fundamentar más ampliamente la Publicidad del Derecho Penal. Debe atenderse entonces a los términos de la relación Jurídica; El Derecho Penal es una rama del Derecho Público,

no por emanar del Estado las normas relativas a los delitos y las penas, ni tampoco solamente por corresponder su imposición a los órganos estatales, sino porque al cometerse un delito la relación se forma entre el sujeto activo del delito y el Estado como soberano y no entre el delincuente y el sujeto pasivo del delito u ofendido.

### 2.1.2. DERECHO PENAL EN SENTIDO OBJETIVO Y SUBJETIVO.

El Derecho Penal en sentido objetivo según Cuello Calón, es el conjunto de normas Jurídicas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las Penas y las Medidas de Seguridad con que aquellos son sancionados.

Para Edmundo Mezguer, el Derecho Penal Objetivo, es el conjunto de reglas que norman el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectando en el delito como presupuesto, la pena como su consecuencia Jurídica.

En México Raúl Carrance y Trujillo, consideran que el Derecho Penal en sentido objetivo, es el conjunto de Leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación correcta de las mismas a los casos de incriminación. Básicamente las definiciones expuestas coinciden fundamentalmente. Las tres mencionan al Estado y señalan al delito. La diferencia más importante es que mientras Cuello Calón y Carranca y Trujillo enumeran los objetivos tales como determinar los delitos o definirlos, así como las Penas y medidas de seguridad aplicables, Edmundo Mezguer hace mención al ejercicio del Poder Punitivo del Estado, diciendo que el Derecho Penal Objetivo es el conjunto de reglas que lo norman.

En Sentido Subjetivo, el Derecho Penal se identifica plenamente con el-

Jus Punienti que es el Derecho a castigar, es decir, la facultad del Estado de conminar la realización del delito, con penas y en su caso imponerlas y ejecutarlas.

Continuando con los autores señalados, Quello Calón define al Derecho Penal Subjetivo como el Derecho del Estado a determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad.

Luis Recansens Siches, en su libro de Introducción al Estudio del Derecho, planteó la cuestión sobre la prioridad entre el Derecho Objetivo y el Derecho Subjetivo, que desde luego puede aplicarse al Derecho Penal.

El autor nombrado comienza por señalar que desde el ángulo de una contemplación formalista, resulta evidente que el Derecho Subjetivo es siempre una consecuencia de lo establecido en la norma Jurídica, es decir, en el Derecho Objetivo. Pero si uno se aleja de esa postura formalista, y se va le de un criterio estimativo, la prioridad no resulta tan evidente.

En muchas ocasiones surge la idea del Derecho en sentido de Facultad, es decir, la idea del Derecho Subjetivo. La conciencia inmediata de esta idea del Derecho Subjetivo se va depurando intelectualmente y se llega a la afirmación de una norma consagrada y garantizadora. "Lo anterior resulta de ubicar el planteamiento respecto a la elaboración del Derecho, en donde primero se tiene la idea o conciencia de lo que debe ser y después esta idea se concreta en la norma que lo asegure, es decir el Derecho Objetivo". (13)

Recansens Siches señala que algo semejante ocurre respecto del Derecho Positivo o constituido a aquellas personas que no son peritas en materia Jurídica, las cuales frente a cierto ataque reaccionan en la conciencia.

(13) Recansens Siches "Introducción al Estudio del Derecho" Ed. Porrúa.

de estar siendo afectadas y sospechan de la existencia de un Derecho Subjetivo a su favor, lo que después se confirma al consultar la norma vi - gente.

El planteamiento debe hacerse ahora concretamente sobre el Derecho Pe -- n -- nal, es decir, cual de sus aspectos hasta ahora tratados (objetivo y Subjetivo), debe considerarse como prioritario respecto del otro.

Como ya quedo establecido anteriormente, en Sentido Subjetivo el Derecho Penal se identifica con el Jus Puniendi, que es el Derecho o la facultad que tiene el Estado para castigar la realización del delito con Penas.

En razón de esto, cabe preguntar si la sanción Penal es en realidad un Derecho ó por el contrario, constituye un deber del Estado, es decir, si la determinación, aplicación y ejecución de las Penas es facultad u obli -- gación del Estado.

A primera vista, puede admitirse el primer supuesto, o sea, que el Jus -- Puniendi es en sí un Derecho de castigar, pero tomando en consideración -- otras ideas, puede considerarse también como un deber, toda vez que el -- sujeto pasivo del delito (persona ofendida o víctima), no tiene Derecho -- a hacerse Justicia por propia mano, pues ésto es una función exclusiva -- del Estado.

El Estado asume la función de impartir Justicia en lo que va implícito -- en su caso, aplicar y ejecutar una Pena, pero lo hace por estar obliga -- do a ello, tanto para preservar el orden social como para de alguna mane -- ra defender al sujeto pasivo del delito.

El Jus Puniendi implica entonces una situación Sui Generis, ya que es un Derecho pero que se ejerce por obligación cuyos fundamentos son Juríd -- cos y Sociales.

Ahora bien, en cuanto a determinar que aspecto del Derecho Penal (el objetivo o el subjetivo), tiene prioridad respecto del otro, debemos tener en cuenta que el Único titular de la facultad de castigar (o el deber de castigar) es el Estado.

Atendiendo de alguna forma al principio de legalidad, debe aceptarse que no puede existir la facultad sin estar concedida y reglamentada por la -- norma Jurídica (derecho objetivo). Con este punto de vista formal, es evidente que el Derecho Penal subjetivo deriva del objetivo, por lo que este es prioritario.

De hecho puede existir y practicarse una facultad sin que la otorgue una norma Jurídica, pero esta facultad sería ajena a un Estado de Derecho.

Considero por lo tanto, que formalmente el Derecho Penal objetivo tiene -- prioridad sobre el subjetivo.

A mayor abundamiento, el Jus Puniendi como facultad del Estado, no creo -- que pueda considerarse como inherente al mismo de suyo, sino que es el -- Derecho objetivo que se lo otorga y lo reglamenta. El estudio de la evolución de las ideas penales, comprueba la existencia de diferentes períodos tales como el de la venganza privada, la venganza divina, la venganza --- pública y el período humanitario.

Respecto de la venganza privada, es importante señalar que se hable de -- esta como de un antecedente en cuya realidad hunden sus raíces las Instituciones Jurídicas que vinieron a sustituirla por diversas razones Jurídico - Sociales.

El Derecho Penal subjetivo que actualmente se identifica con una facultad del Estado, tenía antes como titulares a los particulares, por lo que --- podría tal vez hablarse de un Jus Puniendi privado. La Facultad o Derecho

de castigar que tiene el Estado (Derecho Penal subjetivo) deriva de la -- norma, es decir el Derecho Penal objetivo, con lo que se reafirma la prio ridad de éste sobre aquel.

### 2.1.3. DERECHO PENAL EN SENTIDO ADJETIVO Y SUBSTANTIVO.

Atendiendo a la integración del Derecho Penal, se distinguen también dos clases o sentidos de éste, que son el Adjetivo y el Substantivo.

El Derecho Penal tiene su Substancia integrada por normas relativas al -- delito, a las penas y medidas de seguridad, es decir, estos elementos o - normas en sí, son el Derecho Penal Substantivo.

La aplicación de las normas Penales o Derecho Penal Substantivo, requiere de una reglamentación que indique sistemáticamente como debe realizarse y dicha reglamentación es lo que se considera como Derecho Penal Adjetivo, - instrumental ó bien Derecho Procesal Penal.

Los ordenamientos Jurídico - Penales Substantivo y Adjetivo estan y deben estar relacionados necesariamente para cumplir sus fines específicos. La norma que establece un delito y su sanción necesita de aquella que deter~~mine~~ mine el procedimiento para que conforme a Derecho, pueda dicha sanción -- ser determinada, aplicada y ejecutada. La necesidad que tiene la norma -- instrumental de la Substantiva es más evidente que lo que tiene esta de - aquella, pues de que sirve tener un procedimiento si no hay a que aplicar lo.

Puede afirmarse que el Derecho Penal Substantivo de alguna manera antecede al adjetivo, sin embargo, la necesidad que uno tiene del otro debe con siderarse de igual magnitud, a menos que pretendan hacerse valor argumen~~tos~~ tos que resultarían contrarios a los que pretenden sostener la prevalen--

cia de un sistema de impartición de Justicia conforme a Derecho sobre uno anárquico. Por lo tanto, el Derecho Penal Adjetivo puede considerarse --- como un medio que garantiza la correcta aplicación del Substantivo, es -- decir, su aplicación conforme a Derecho.

La determinación, aplicación y ejecución de las penas, debe realizarse -- únicamente cumpliendo con los requisitos que para tal efecto determine el ordenamiento Penal tanto Substantivo como Adjetivo. La anterior afirma--- ción se contempla a nivel Constitucional en el Artículo 14' de la Carta -- Magna, que establece que nadie puede ser privado de la vida, de la liber-- tadt, etc., sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente -- establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedi--- miento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En el artículo mencionado se encuentra la garantía de que la impartición-- de Justicia que puede dar lugar a la aplicación de una pena, debe apegar-- se a las normas procedimentales y substanciales expedidas con anteriori--- dad al hecho, es decir, observando tanto al Derecho Penal Adjetivo como -- al Substantivo.

A mayor abundamiento y como fundamento a la idea de que la dependencia -- entre los dos aspectos del Derecho Penal aquí mencionados es esencial en el sistema Judicial de un Estado de Derecho, se transcribe el siguiente -- párrafo del mismo Artículo 14 Constitucional: "En los Juicios del orden -- criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría -- de razón, pena alguna que no este decretada por una Ley exactamente apli--- cable al delito de que se trata". Por lo tanto, para que pueda iniciarse -- y desarrollarse el procedimiento penal, es decir, actualizar las normas -- Penales Adjetivas, es necesario que las Substantivas puedan aplicarse ---

exactamente al caso concreto.

La constitución esta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades: Es la ley que rige las leyes y que autoriza a las autoridades; es suprema; por ser emanación de la más alta fuente de autoridad.

Desde la cúspide de la constitución, que esta en el vertice de la pirámide Jurídica, el principio de legalidad fluye a los poderes públicos y se transmite a los agentes de la autoridad, impregnándolo todo de seguridad Jurídica, que no es otra cosa sino constitucionalidad. (14).

(14) Tena Ramírez Felipe. Derecho Constitucional Mexicano

Ed. Porrúa, México 1977.

## 2.2. DE LA TUTELA PENAL.

En estricto sentido, se define a la Tutela como la institución Jurídica para el cuidado y defensa de la persona y del patrimonio de los menores de edad sobre los que no puede ejercerse la Patria Potestad y (con distinto y variado alcance) de los mayores incapacitados. En los términos consignados, debe aceptarse que la Tutela es una Institución básicamente perteneciente al Derecho Civil.

A pesar de lo anteriormente señalado, el concepto de Tutela puede emplearse para determinar y hacer referencia a otro tipo de ideas, es decir, no lo considero como estrictamente exclusivo del Derecho Civil y posiblemente, ni del Derecho en sí.

Empleando un criterio pragmático y sin abundar en aspectos de Terminología, pueden considerarse y distinguirse conceptos estrictamente propios del Derecho en General, así como otros estrictamente propios de una rama de aquel. Este tipo de conceptos sirven para una idea específica, ya sea del Derecho en general, o de una de sus ramas, es decir, son exactos e idóneos para el efecto señalado, por lo que los considero de aplicación estricta. Pudiera decirse, que fueron creados precisamente para hacer referencia a ideas ya concebidas.

Por otra parte, existe otro tipo de conceptos que no son estrictamente propios o exclusivos de ideas referentes al Derecho en sí, ni de alguna de sus ramas. Considero oportuno hacer referencia al problema de definir al Derecho, mismo que ya se analizó y reiterar que lo expuesto en este punto se hace sin fundamentos dogmáticos, aunque aún siendo producto de una apreciación personal de carácter práctico, pudieran presentarse,

El concepto, de Tutela, puede en un momento determinado asimilarse a la-

idea de vigilancia o cuidado y más concretamente al de consideración, -- por ejemplo, se cita la Obra "La Tutela Penal del Cheque" de Alfredo Domínguez del Río. Puede afirmarse entonces, que la Tutela Penal es la consideración que de algo, hacen las normas Jurídicas de este tipo, y estas, de alguna manera, un cuidado o vigilancia que implica establecer lineamientos y en su caso hasta sanciones.

### 2.2.1. NECESIDAD DE LA LEY, ORDEN SOCIAL Y BIEN COMUN.

Fundamentalmente la palabra Ley tiene tres tipos de significaciones: desde un punto de vista etimológico, otro usual y uno real.

Hallar y establecer precisamente el significado etimológico de la palabra "Ley" resulta muy difícil, toda vez que diversos autores hacen derivar la etimología del vocablo de diferentes fuentes por lo que se mencionarán solo algunos ejemplos: Cicerón (y muchos siglos después San Isidro), dice que proviene del verbo latino "Legere", ya que la Ley suele escribirse y leerse. San Agustín la hace derivar de "Eligere", o sea, -- elegir, en atención a que la Ley muestra o señala lo que debe ser elegido. Por último, Sto. Tomás la hace derivar de "Ligare", o sea ligar, por cuanto que la Ley conduce o liga a obrar en tal o cual sentido.

La significación usual contempla básicamente las siguientes posibilidades: Ley es toda fórmula enunciativa de relaciones generales y constantes que median entre unos fenómenos y otros y esto constituye más bien -- una definición de las Leyes de la naturaleza. Se entiende también la Ley, como la norma política que rige en la vida del hombre (Derecho Positivo) y también usualmente se le define como el principio normativo de la vida interhumana e interindividual.

La significación Real de la Ley consiste en afirmar que es la regla y medida de los actos, que induce a uno a obrar o que le retrae de ello.

Con las ideas anteriores se puede afirmar validamente, que en cualquier orden de cosas es notoria la existencia de una Ley.

Todas las previsiones y aún las realizaciones de las ciencias son posibles gracias a la existencia de un conjunto de Leyes, así, cuando en el orden orgánico algo no se desarrolla dentro de lo previsto por esas Leyes, se dice que es anormal. La naturaleza ha provisto todo con exactitud, todo está sujeto a un orden.

En el orden humano, también se requiere la existencia de normas. El hombre requiere de normas para que sea posible su perfeccionamiento. El hombre es parte de la naturaleza y por ello está sujeto a su orden, pero también está sujeto a un orden Jurídico.

La necesidad de la Ley está fuertemente ligada a las ideas de orden social y bien común, pero independientemente de esto que se tratara en seguida, creo que cualquier persona puede argumentar algo a favor de la necesidad de la Ley, baste imaginar que sucedería actualmente si se suprimiera toda norma Jurídica.

El orden social y el bien común, son elementos o circunstancias necesarias para que el hombre en sociedad desarrolle todas sus potencialidades. Estos elementos necesitan para su creación y mantenimiento, de diferentes ordenamientos tales como el Jurídico Penal.

Por lo anterior, queda establecido un fundamento importante de la necesidad de la Ley, gracias a la conexión lógica de diferentes ideas. La Sociedad es el medio para que el hombre desarrolle sus potencialidades y se acerque a su perfeccionamiento, pero esto no es posible sino cuando -

la sociedad reúne determinadas circunstancias tales como su orden (orden social) y además la existencia del bien común, entendido como el medio apto para el fin antes señalado. Ahora bien, las determinadas circunstancias descritas requieren para su creación y mantenimiento, de Leyes u ordenamientos. Por lo tanto, la necesidad de la Ley radica en el hombre mismo.

Puede definirse al bien común, como la creación del ambiente, por parte del Estado, para que todas y cada una de las personas desarrollen sus capacidades tanto materiales, como intelectuales y espirituales.

El bien común no puede ser la reunión de los bienes particulares pues estos son diversos y habría mas bien una yuxtaposición, además siendo esencialmente diversos, no es posible sumarlos pues son entidades heterogéneas. El bien común entendido como la creación del ambiente a que se ha hecho referencia, en el que sea posible que el hombre desarrolle sus capacidades, debe orientarse mas bien en la jerarquización u ordenación de los bienes particulares.

El Bien Común suele señalarse como un fin del Estado, toda vez que como se indicó en su definición es la creación del ambiente por parte del mismo, pero debe notarse que la Ley es entonces el medio del que este se vale para conseguir dicho fin. De todas maneras, la necesidad de la Ley es evidente aunque se le señale como medio, lo que puede cuestionarse si se hace referencia a la etiología de la misma Ley.

La etiología es el estudio de las causas de las cosas y sin mayor abundamiento, basta aquí con señalar que causa es todo principio positivo del cual procede realmente alguna cosa, la casualidad implica pues, una dependencia de ser a ser. Hay cuatro clases de causas: material, formal,

eficiente y final, con esto se establece lo siguiente:

La causa material de la Ley, es su contenido mismo; la causa formal de la Ley es la razón pues efectivamente la Ley es obra de la razón. Sto. Tomás definió a la Ley como la prescripción de la razón en orden al bien común promulgada por el que tiene a su cargo el cuidado de la comunidad. La causa eficiente de la Ley puede ser el hombre en abstracto o aquél a cuyo cargo es la comunidad. Y la causa final de la Ley es el bien común, o sea bien común es lo mismo que fin de la Ley.

Queda entonces fundamentada la necesidad de la Ley, independientemente de que se le considere como medio que emplea el Estado para crear el bien común como uno de sus fines, o bien sea considerado este bien común, como fin mismo de la Ley.

### 2.2.2. EL BIEN JURIDICO TUTELADO.

Hechas las aclaraciones pertinentes respecto al concepto de Tutela, y teniendo presente lo que se determinó acerca de la necesidad de la Ley, el orden social y el bien común, podemos admitir válidamente que el Derecho en sí, realiza una Tutela de los elementos o situaciones cuya existencia y mantenimiento son necesarios para el buen funcionamiento de la sociedad, y esto es, que dicha sociedad sea realmente apta e idónea como medio para que el hombre dentro de ella pueda realizar todas sus potencialidades desarrollando sus capacidades.

Si bien es cierto como ya se estableció, que el Derecho tiene diferentes especialidades, debe admitirse también que la Tutela que estas realicen en función del bien que se pretende cuidar, vigilar y hacer respetar, pero es si, deberán ser bienes que efectivamente pertenezcan a ---

lo Jurídico, es decir, bienes Jurídicos.

El Derecho Penal tiene indudablemente una parte ~~may~~ importante en el -- mantenimiento del orden social y del bien común. Sin el Derecho Penal, - el ordenamiento Jurídico creado para la producción y mantenimiento de - los dos elementos señalados estaría incompleto y por lo mismo resulta - ría insuficiente e incapaz de cumplir con estos objetivos.

El Derecho Penal se distingue de otras ramas, por la mayor reacción del poder del Estado. Por consiguiente, la Tutela Penal también se distin - gue de otras por su mayor fuerza con que se realiza y esto se verifica - precisamente en la sanción.

El bien Jurídico Tutelado es aquello que la norma Jurídica considera ne cesario cuidar, vigilar o hacer respetar. La integración de la Ley esta orientada para esos fines. Aquí es importante señalar que el bien Jurí - dico es algo más específico que la materia de la norma Jurídica, es de - cir, la rama determinada del Derecho en General.

El considerar la materia o contenido de las normas Jurídicas, nos sirve perfectamente para realizar una clasificación de las mismas, y así por ejemplo tenemos Derecho Civil, Derecho Penal, Derecho Agrario, etc. El bien Jurídico como ya se indicó, es algo más específico que posiblemente pueda también considerarse como factor de clasificación de la norma - Jurídica y concientemente de la Penal, pero antes debe ser considerado como algo que orienta la integración o creación de la Ley.

Hecha la anterior aclaración, dentro del Derecho Penal encontramos di - versos bienes Jurídicos que el mismo Tutela, por ejemplo: La vida, la - integridad corporal, la salud, el patrimonio de las personas, etc. Ahora bien, ¿ es posible que un mismo bien Jurídico sea Tutelado por dos ramas

del Derecho? y ¿es posible que una materia pueda ser contenida por dos más o bien, que estas tengan el mismo contenido?

Si lo primero es posible, lo segundo también lo es. Se puede admitir -- que dos ramas del Derecho coincidan en algún punto, es decir, que si -- puede suceder que un mismo bien Jurídico sea Tutelado por diferentes or denamientos, aunque desde luego son diferentes alcances, pues como ya -- se dijo anteriormente, el Derecho Penal se distingue de otras ramas del Derecho, por la mayor fuerza con que actúa el Estado.

En todo caso se pretende proteger derechos y legítimos intereses de los particulares, y amparar con eficacia al conjunto social, ambas cosas -- por medio de una procuración e impartición de justicia atentas a las -- circunstancias del momento y respetuosas del hombre y de la colectivi - dad. (15).

(15) Publicación de la Procuraduría General de Justicia del D.F.

"Reformas Legales en Materia de Procuración, Impartición y Administración de Justicia." México 1984.

### 2.3. ¿ POR QUÉ SE CUMPLE LA LEY PENAL ?

Como ya quedó establecido anteriormente, el ordenamiento Jurídico Penal es considerado como un elemento necesario para el mantenimiento del orden social y la creación del bien común, que a su vez son necesarios para que la sociedad sea un medio idóneo para que los hombres que viven en ella, puedan desarrollar todas sus potencialidades.

El planteamiento concretado en la interrogante de ¿por qué se cumple la Ley Penal? tal vez pudiera resultar ambiguo, por lo que es pertinente hacer algunas aclaraciones:

No se trata de encontrar la razón por la cual se aplica la Ley Penal o se ejecutan sanciones, es decir, no se refiere por ejemplo a determinar las causas por las cuales se actualizan los supuestos normativos penales. Lo anterior pudiera asimilarse al concepto de cumplir la Ley Penal pero como yo dije, no es de lo que aquí se trata.

Por otra parte, la idea que nos ocupa tal vez pudiera identificarse mejor con el concepto de observancia de la Ley Penal u obediencia de la misma, pero al hacerlo se estaría limitando el desarrollo del cuestionamiento. Por lo tanto, se emplea el concepto de ¿por qué se cumple la Ley Penal?, pues aparte de que no existe la pretensión de apegarse a problemas de terminología sino a un sentido práctico e individual, a fin de cuentas el como se le determine o llame no es tan importante como el desarrollo mismo de la idea que aquí se hará.

La actitud del hombre frente a la norma Jurídica, fue determinada por Giorgio del Vecchio en su Tesis denominada del "homo Juridicus" y del "homo Anti-Juridicus", es decir, dicha actitud es de dos clases diferentes que consisten fundamentalmente en lo siguiente:

El hombre Jurídico ejerce hasta el máximo todos sus derechos sin posibilidad de aceptar el no ejercicio de uno de ellos, permanece encasillado en los propios conceptos Jurídicos y rechaza la posible validéz de cualquier otra norma que no sea la positiva.

A hombre antijurídico, examina, desentraña la norma considerando que no encierra la perfección y que por tanto, como toda obra humana puede y debe ser perfeccionada. Pudiera hablarse de que este tipo de hombre es rebelde frente a la norma, pero esa rebeldía puede ser hecha en nombre de un ideal de justicia, por lo que no se le debe identificar con el anarquista.

Ahora bien, el hombre Jurídico obedece la norma mientras que el Anti-Jurídico primero la observa y la analiza y en su caso también puede obedecerla, pero para los efectos de esta análisis eso no basta para decir -- que se esta cumpliendo la norma pues también hace falta comprenderla. El hecho de que algo se obedezca y lo que es mas, se observe y se obedezca, no significa necesariamente que ese algo este entendido o comprendido. No debe confundirse el cumplir la Ley Penal con el hecho de aplicarse a un caso concreto, ni tampoco con la realización de una conducta que actualice el supuesto normativo, por ejemplo: cuando una persona comete el delito de homicidio, es juzgada y sancionada; se esta practicando la norma Penal, es decir, se esta realizando pues es conducta se encuadró en el tipo legal por lo que se aplicó y ejecutó una pena. La norma Penal se actualizó. Para efecto de este punto, el que la norma se cumpla no es lo mismo que se aplique, sino que es algo más bien abstracto, que consiste en observarla y analizarla para comprenderla y obedecerla conscientemente.

### 2.3.1. DE LA COERCITIVIDAD

Aplicando la Tesis de la Potencia y del acto de Santo Tomás de Aquino a la coacción Jurídica, esta puede tomarse en dos sentidos: el actual y el potencial.

La Coacción Jurídica en sentido actual se identifica con el uso que se hace "aquí y ahora" de la fuerza física, ya para evitar que el Derecho sea violado, ya para que si lo ha sido se exija al violador la debida reparación o también para restablecer mediante la aplicación de penas justas y proporcionadas, el recto orden social perturbado por la violación del Derecho.

La Coacción Jurídica en sentido potencial se identifica con la facultad que asiste al Estado, por regla general, de emplear la fuerza física para el logro de los fines especificados al hablar de la Coacción en sentido actual. Hans Kelsen llegó a sostener que si el Derecho es un orden Jurídico, cada norma es Coactiva, su esencia es ser Coactiva.

El Derecho se encamina por razón de su naturaleza, a asegurar la obtención de la justicia y dentro de ella, el ejercicio legítimo de la libertad e independiencia de los individuos, de las familias y de las varias asociaciones infraestatales que actúan dentro de la Sociedad. Corresponde al Derecho tanto la realización de la Justicia como el respecto a la libertad.

Ahora bien, considerando el modo de obrar de los hombres, especialmente de aquellos que tienen cifrada su confianza en la superioridad de los medios materiales y físicos, el respeto de los derechos ajenos no se vería suficientemente garantizado sin el poder para emplear razonable y suficientemente la fuerza física para prevenir, reprimir y sancionar las vio-

laciones.

Luego entonces, de la noción del Derecho fluye necesariamente el concepto de Coacción Jurídica pero no en forma esencial, o acaso ¿puede sostenerse que la Coacción Jurídica es parte esencial del Derecho, a la manera como el cuerpo y el alma son partes esenciales del ser humano? A mayor abundamiento, Jellinek afirmó que el Derecho y la Coacción Jurídica son términos distintos, por tanto es falsa la identificación esencial entre Derecho y Coacción.

Por otra parte, en virtud de su misma esencia el Derecho se distingue del Poder Físico y Material. Si la inviolabilidad del Derecho se hiciera consistir en dicho poder o fuerza física y material actual, para hacer conocer y respetar el Derecho, la misión de éste vendría a confundirse con la noción de un poder meramente físico y material. Es necesario sostener que el Derecho es verdadero y estricto Derecho aún cuando eventualmente no se halle respaldado por ninguna Coacción que pueda ser ejercida "aquí y ahora".

Aceptar que la Coacción es elemento esencial del Derecho equivale a introducir conceptos físicos y materiales en algo que (como el Derecho) - por esencia no es ni físico ni material, el Derecho se nos presentaría como un mero poder de fuerza.

La Coacción sirve por lo tanto para hacer respetar y obedecer la Ley mediante el uso de la fuerza, pero esto como ya quedó establecido, no es cumplir la Ley puesto que no se esta obedeciendo concientemente, sino - que se hace por la fuerza.

### 2.3.2. REFERENCIA A HANS KELSEN.

Para Kelsen la norma Jurídica es un juicio hipotético unido con la cópu-  
la del deber ser: la norma Jurídica prescribe que bajo determinadas con-  
diciones debe aplicarse un acto de Coacción. El deber de sancionar exp  
resado en la consecuencia constituye el único y verdadero concepto de obli-  
gación.

Kelsen maneja en su doctrina los conceptos de norma primaria y de norma-  
secundaria, que aplicados a un precepto penal servirán para el desarro -  
llo de este punto.

1.- No se debe robar

2.- Si alguien roba debe ser castigado.

la norma con el número 1, es la norma llamada secundaria por Kelsen, la -  
norma con el número 2 es la primaria. Ahora bien, Kelsen piensa que la -  
norma secundaria es solo un instrumento o construcción auxiliar que sir-  
ve para representar mas facilmente la norma primaria, pero que consid  
ra en sí misma, no establece ninguna obligación.

Un individuo esta obligado a no robar, en cuanto su conducta contraria -  
(o sea robar) es la condición del deber de sancionarlo; una conducta no-  
está mandada o prohibida, en general, sino por cuanto la conducta opues-  
ta es la condición del deber de imponer una sanción.

Con lo anterior se comprende que Kelsen determine que la norma secunda -  
ria, que ordena la conducta para eludir la sanción, es una norma super -  
flua, cuya misión consiste en servir de instrumento o construcción auxi-  
liar a la verdadera norma Jurídica que es la primaria, la que contempla-  
la sanción, es decir la Coacción.

Por consiguiente, la obligación establecida en la norma secundaria, no -  
es en realidad tal, como comunmente se piensa: El verdadero deber reside

en la norma primaria o sancionadora. Así dice Kelsen; "se afirma que la primera norma que prohíbe el robo, solo es válida si la segunda atribuye a éste una sanción, entonces la primera resulta seguramente superflua en una exposición estricta del Derecho, si acaso existe, esta contenida en la segunda, que es la única norma Jurídica genuina. Sin embargo, la representación del Derecho resulta grandemente facilitada si nos permitimos suponer también la existencia de la primera norma. Hacer tal cosa es legítima cuando se tiene conciencia de que la primera norma que prescribe la omisión del acto antijurídico, es dependiente de la norma-sancionadora. Podemos expresar esta dependencia si damos a la segunda el nombre de la norma primaria y a la primera el de la norma secundaria" (16).

La Tesis anterior confirma más ampliamente la afirmación de Kelsen ya expuesto con anterioridad, es decir, que si el Derecho es un orden Jurídico, cada norma es coactiva su esencia es ser Coactiva.

### 2.3.3. APRECIACION CRITICA.

La aceptación del ordenamiento Jurídico debe ser racional y no solamente por imposición. Es del todo rechazable la actitud pasiva frente a la Ley, propia del llamado hombre Anti-Jurídico de Del Vecchio.

El respeto a las normas Jurídicas debe nacer del interior del sujeto y no producirse por causas externas como lo es el temor a una sanción por violarlas, sin embargo, es difícil aceptar que lo anterior se obtenga fácilmente dentro de la sociedad, puesto que la auténtica concientización al respecto es una cuestión de fondo que resulta poco atractiva pa

(16) Hans Kelsen.- Teoría General del Derecho y del Estado. Imprenta - Universitaria, México 1958.

ra el hombre común, en contraposición al filósofo del Derecho cuyas inquietudes deben atraer al Jurista en general.

Por lo anterior, las normas Jurídicas deben hacerse respetar a sí mismas; ya Kelsen sostenía la idea de que un individuo está obligado a una conducta en cuanto que la conducta contraria es la condición de una sanción. Debe aceptarse con esto, que el individuo está obligado a realizar la conducta consistente en respetar la norma Jurídica, ya que su conducta contraria, o sea, violarla, produce el efecto de aplicarle una sanción, es decir, el hombre respeta la norma por temor a ser castigado.

Se plantea entonces la interrogante acerca de determinar que medio es mejor o más válido para obtener el cumplimiento de la Ley: la concientización mencionada anteriormente, o la afirmación Kelseniana desarrollada en el inciso anterior, misma que de alguna manera y para este caso puede aplicarse a lo que se trató respecto a la Coacción.

Es oportuno recordar aquí, que para efecto de este punto, el que la Ley se cumpla no es lo mismo que se aplique, sino que es algo más bien abstracto, que consiste en observarla y analizarla para comprenderla y obedecerla concientemente.

Sin abundar en aspectos filosóficos, solamente opinaré que prácticamente lo más importante es hacer que la Ley se respete y cumpla, siempre y cuando esta Ley sea orientada para racional beneficio del hombre, y lo ideal es que sea respetada y cumplida por estar concientes de que esto es necesario para beneficio de uno mismo.

Por otra parte puede afirmarse, que de nada sirven buenas Leyes cuando hay disposición de violarlas. A falta de ese respeto puro y conciente -

es necesario que sea la misma Ley la que se haga respetar y cumplir para mantener el orden social, y con esto garantizar la existencia y conservación de un bien común cuya idea ya se expresó, y lo cual supone la convivencia humana dentro de un Estado de Derecho.

Desgraciadamente la Ley, por más que tiene como fin el bien común, no -- siempre puede realizarlo. Ya los griegos habían hablado de la epiqueya -- que, según Aristoteles es aquella forma de equidad o Justicia superior -- por encima del precepto Jurídico positivo, en virtud de la cual es lícito al hombre obrar contra la letra de una norma Jurídica obligatoria, -- por el rigor inadecuado de la misma en su caso particular, siendo, a pesar de ello, conforme su acción con la mente del legislador.

Se define a la equieya diciendo que es la corrección de la Ley en lo que tiene de injusta, y defectuosa por razón de su Universalidad. Santo Tomás en su Suma Teológica señala que los actos humanos regulados por las Leyes pueden variar, no es posible por lo tanto, establecer Leyes infalibles. La Ley de hoy, tal vez sea mañana incompleta si no es que absurda. La epiqueya pues, es el actualizar y el hacer más humana y por ello más justa una Ley, que por su generalidad puede cometer errores, por lo que es aplicable para obtener el cumplimiento de la Ley en el sentido que se ha manejado aquí, es decir, mediante su análisis.

Respecto a estas ideas cabe mencionarse que la inmadurez de una institución Jurídica se encuentra en su inobservancia.

La historia de los Derechos Humanos es la historia de su violación. Pareciera que, superada la etapa de la formulación legislativa, queda aún -- por librar otra lucha para obtener su positivación plena. (17).

(17) Burgoa Ignacio. Las Garantías Individuales. Ed. Porrúa México 1973.

### C A P Í T U L O   I I I

#### LA PERSONALIDAD JURIDICA Y EL PROCEDIMIENTO PENAL

- 3.1 - DE LA ACCION PENAL
- 3.2 - LEGITIMACION Y COADYUVANCIA
- 3.3 - DE LA REPRESENTACION
- 3.4 - OFICIALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PENAL

### 3.1 DE LA ACCION PENAL

En su acepción gramatical, acción (de Agere, Obrar), se identifica con - toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin. Jurídica-mente, se identifica con la manera de poner en marcha el ejercicio de un derecho, es decir, la acción debe entenderse en un sentido esencialmente dinámico.

Ahora bien, concretamente a la acción penal se le puede definir como el poder Jurídico del propio Estado de provocar la actividad Jurisdiccional, con objeto de obtener del órgano de ésta una decisión que actualice la -- punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto ejecutor de con-ducta descrita en ella.

El concepto de acción, en opinión de varios autores, es uno de los temas más complicados de la Teoría general del proceso, toda vez que se le ha definido de diversas maneras en la doctrina y la definición resulta esca-brosa. Existe la tendencia de atribuirle un significado y un contenido - cada vez más abstracto.

En atención al criterio que orienta esta Tesis, surge la necesidad de -- contemplar algún aspecto considerable como planteamiento interesante res-pecto a la acción penal, esto es, no únicamente tratarla mencionando sus características, sino además analizándola en comparación con otros con-ceptos que puedan generar el planteamiento precitado: ¿ Puede asimilarse a la acción con el derecho subjetivo ?

Algunos autores afirman que en la Teoría Clásica, la acción se confunde con el derecho subjetivo que como relación de Derecho Material se hace - valer en el proceso.

Tener acción es tener un derecho determinado y ejercitar la acción impli-

ca ejercitar un derecho. A mayor abundamiento, por acción se entiende la posibilidad concreta de hacer valer judicialmente un derecho, sin embargo, puede anticiparse que efectivamente existe una diferencia substancial entre el derecho subjetivo y el medio de hacerlo valer. Se habla de la --- existencia de una pretensión, en que la acción se funda en la pretensión del actor y no en la existencia del derecho subjetivo que es independiente.

El autor Juan José González Bustamante en su libro "Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", trata el planteamiento que en este punto nos ocupa, y empieza por señalar que para distinguir el derecho subjetivo de castigar que corresponde al estado, de la acción penal, la dogmática del proceso ha elaborado una teoría afirmada por Carlos Binding y que se refiere a la existencia de la "exigencia punitiva". Esta es, en otros términos, una relación de Derecho Penal, distinta de la relación jurídica de Derecho Procesal. La exigencia punitiva señala el autor, corresponde al Estado y debe hacerse valer ante las jurisdicciones, sirviendo de instrumento el proceso penal.

"La pretensión punitiva (pretensión del ofendido por el delito) en el procedimiento penal, es caduca y consumible, capaz de perecer por prescripción de la pena o por algún otro modo; por el contrario, la acción, vista como la facultad de promover ante el Juez y de instaurar el proceso, es un poder jurídico permanente e inconsumible que no se puede extinguir. La pretensión punitiva surge de la violación de una norma penal y pre-existe, lógicamente y conológicamente, al nacimiento del proceso; es pues capaz de una vida extraprocesal. Por el contrario, la acción, origina su vida en el proceso y prescinde de la violación de la ley penal; tanto es

verdad esto, que el Juez puede negar que una violación a la Ley Penal es té comprobada o que se haya verificado por otra de la persona a quien se imputa. Prescindiendo, en consecuencia, de la pre-existencia de la pretensión punitiva y esto es cierto, cuando que el derecho a llamar a juicio a alguno, o a promover una acusación, puede ser ejercitado siempre aunque la pretensión punitiva no exista, en virtud de cualquier causa extintiva de responsabilidad" (18).

El planteamiento puede ser tratado también tomando en consideración las ideas que se desarrollaron anteriormente respecto al derecho subjetivo. Si se admite que el Derecho Penal en sentido subjetivo se identifica plenamente con el Jus Puniendi que es el derecho a castigar, es decir, la facultad del estado de conminar la realización del delito con penas, y en su caso, imponerlas y ejecutarlas, resulta evidente que de ninguna manera puede dicho derecho ser confundido con la acción.

A mayor abundamiento, puede afirmarse que una facultad (que derive de alguna norma) no debe ser confundida con el medio establecido para hacerla valer. El ser titular de una acción comprende ciertamente una facultad, pero la acción en cuanto tal no es sino el medio establecido para provocar la actividad jurisdiccional con el objeto de poder realizar o actualizar otra facultad. El ser titular de una acción, comprende la facultad de provocar la actividad jurisdiccional, toda vez que se cuenta con el elemento necesario para tal efecto, la otra facultad mencionada es la que (se pretende actualizar) para poderse actualizar requiere de la decisión del órgano de la actividad jurisdiccional, por lo que anteriormente se provocó ésta en uso de la facultad inicial contando por lo mismo con el medio necesario, es decir, la acción. En seguida veremos cuales son -

(18) Masari. La norma penal. Napoles, 1913.

Las principales características de la Acción Penal.

La Acción Penal es pública, toda vez que persigue la aplicación de la Ley Penal frente al sujeto a quien se imputa el delito, es decir, sirve a la realización de una pretensión estatal que consiste en la actualización de conminación penal sobre el sujeto activo del delito.

La Acción Penal es única porque abarca todos los delitos cometidos o que se hubiesen cometidos. Suponer la existencia de pluralidad de acciones de manera que existan tantas acciones penales como delitos hubiese cometido un sujeto determinado, resulta inadmisibles pues la Acción Penal en cuanto tal, no debe ser punto incidental de factores de clasificación (como el bien jurídico tutelado) que son aplicables a las conductas delictivas.

La Acción Penal es indivisible en razón de que comprende a todas las personas que han participado en la comisión del delito. A continuación se transcriben dos artículos del Código Penal para el Distrito Federal que destacan precisamente esta característica: Art. 274 "No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido; pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes"; Art. 276 "Cuando el ofendido perdone a su cónyuge, cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se ha dictado, no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los responsables".

La Acción Penal es intrascendente, en virtud de que esta limitada a la persona del responsable del delito, es decir, se dirige hacia la persona física a quien se imputa el delito. Esta característica de la acción esta contemplada en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Existen desde luego otras características de la Acción

Penal, pero las mencionadas son suficientes.

Ahora bien, para el ejercicio de la Acción, es necesario que se satisfagan determinados requisitos expresamente señalados en las Leyes, son las condiciones mínimas para que la acción se promueva, es decir, los presupuestos del ejercicio de la Acción Penal.

El artículo 16 de la Constitución Política Mexicana, contiene esos presupuestos, y son: a) La existencia de un hecho u omisión que la Ley Penal defina como delito, es decir, la causación en el mundo exterior de un hecho tipificado como delito: b) Que el hecho se atribuya a una persona física, toda vez que no puede serlo a una persona moral: c) Que el hecho u omisión llegue al conocimiento de la autoridad u órgano persecutorio, es decir al Ministerio Público, por medio de una denuncia o querrela: d) Que la afirmación del querellante o del denunciante según el caso, este apoyada por declaración de persona digna de fe o por otros elementos de prueba que hagan presumir la responsabilidad del inculpado: y e) Que valorados en su conjunto los datos ministrados por la declaración del tercero o averiguados por el Ministerio Público, resulte probable la responsabilidad de la persona física perfectamente identificada.

No puede haber proceso si la Acción no se inicia, su desarrollo se funda en el interes del Estado de perseguir al responsable, con arreglo a las normas tutelares del procedimiento.

En el ejercicio de la Acción Penal existen además dos principios directrices: El principio de la legalidad, y el principio de la oportunidad, mismos que serán analizados a continuación:

El principio de la legalidad, encuentra su fundamentación en la necesidad del ejercicio de la Acción, nacida en la subordinación del órgano titular

de ella a la Ley. Según este principio, el ejercicio de la Acción es obligatorio tan pronto se vean satisfechos los presupuestos generales de la misma, y a los que ya se hizo referencia.

El principio de la oportunidad por su parte, se funda en la conveniencia del ejercicio de la Acción. De acuerdo con este principio, el ejercicio de la Acción Penal podría omitirse por razones del interés público por lo que dicho ejercicio podría estimarse como potestativo.

Existe el planteamiento relativo a determinar si el órgano de acusación es libre para ejercitar o no la Acción Penal, o si debe tener en cuenta el interés del Estado, en un momento terminado. El principio de la legalidad implica que invariablemente, debe ejercitarse la Acción Penal siempre que se encuentren satisfechas las condiciones mínimas o presupuestos generales que ya se analizaron, y cualquiera que sea la persona contra quien se intente. El órgano de acusación se encuentra subordinado a la Ley misma, tiene que ejercitar la Acción tan luego como las condiciones legales se encuentren satisfechas, es decir, el ejercicio de la Acción Penal es obligatorio.

En cuanto al principio de la oportunidad debe considerarse que la Acción Penal no debe ejercitarse cuando así convenga a las razones del Estado, ya sea porque se turbe la paz social o se dañen intereses políticos o de utilidad pública. Aquí se encuentra planteado el criterio de conveniencia matizando al ejercicio de la Acción Penal con un carácter potestativo.

La Legislación Mexicana reconoce el principio de legalidad, y esto significa que si se encuentran satisfechas las condiciones legales, el órgano de acusación no puede eludir el ejercicio de la Acción a pesar de que resulte perjudicial para los intereses del Estado.

El reconocimiento de ambos principios o de uno de ellos, es consecuencia de la organización estatal que priva en un momento determinado. En los Estados Totalitarios, priva el principio de la oportunidad sacrificándose el interés individual que resulta absorbido por el concepto del Estado, en tanto que en las democracias es norma de Acción el principio legalista. Generalmente se ha señalado que la Acción Penal se desarrolla a través de tres períodos:

1) El de preparación de la Acción, 2) El de persecución, que empieza con la consignación al órgano jurisdiccional y se desarrolla durante la instrucción, y 3) El de acusación, que comienza con el escrito de conclusiones y se desarrolla durante el período del juicio.

El período de preparación de la Acción Penal debe considerarse como un período preprocesal, debido a que su desarrollo corre a cargo del órgano titular de la Acción, sin que éste provoque la actividad jurisdiccional. Los otros dos períodos se desarrollan paralelamente al proceso, de modo que la relación jurídica procesal nace con el período de persecución.

Las causas por las que se extingue la Acción Penal, están señaladas concretamente con el Código Penal en los siguientes artículos:

Artículo 91: "La muerte del delincuente extingue la Acción Penal, así como las sanciones que se le hubiesen impuesto, a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con los que se cometiese el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él".

Artículo 92: "La amnistía extingue la Acción Penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la Ley que se dicte concediéndola, y si no se expresaren, se entenderá que la sanción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con --

relación a todos los responsables del delito".

Artículo 93.- "El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, -- extingue la Acción Penal respecto de los delitos que solo pueden perse -- guirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento".

Artículo 100.- "Por la prescripción se extingue la Acción Penal y las sanciones, conforme...."

Es muy importante, distinguir entre la extinción del derecho de Acción -- Penal de cuyo ejercicio es titular el Ministerio Público, y la extinción del derecho de ejecución penal que corresponde al ejecutivo. Resulta ob -- vío que la primera causa (y la más lógica) de extinción del derecho de -- ejecución penal es desde luego el cumplimiento de la pena por parte del -- condenado. El Código Penal, en su título relativo a la extinción de la -- responsabilidad penal, señala tanto las causas de extinción de la Acción -- Penal como las de extinción del derecho de ejecución penal (indulto, y -- rehabilitación).

Por último es importante señalar que "Las causas de extinción de responsa -- bilidad penal, ya sea por extinción de la Acción misma, o del derecho de -- ejecución penal, no deben de ninguna manera confundirse con las denomina -- das circunstancias excluyentes de responsabilidad, enunciadas por el ar -- tículo 15 del Código Penal". (19)

(19) González de la Vega Francisco, El Código Penal comentado Ed. Porrúa  
México. 1978.

### 3.2 LEGITIMACION Y COADYUVANCIA.

Respecto al concepto de legitimación pueden hacerse las mismas consideraciones hechas cuando se trató el concepto de tutela en el capítulo anterior. Tradicionalmente se le entiende como un concepto civilista el cual implica fundamentalmente la atribución al hijo natural de los derechos jurídicos del hijo legítimo, pero desde luego, este no es el significado o sentido de dicho concepto que ha de analizarse en este punto, toda vez -- que dicho análisis es sobre su implicación procesal.

El sentido o significado del concepto que ahora nos ocupa, se refiere a la calidad o clase de la intervención o participación de los sujetos en un determinado proceso. Lo anterior será explicado brevemente, sin referencias teóricas, atendiendo mas bien cuestiones prácticas y concretas. Tenemos por una parte la llamada legitimación en la causa, y por la otra, la legitimación en el proceso. Comúnmente suelen manejarse los términos -- causa y proceso indistintamente, como si ambos tuvieran el mismo significado, y esto no es correcto (en el rubro de las promociones es fácil observar la afirmación anterior), mas sin embargo no nos ocuparemos aquí -- del problema de terminología correspondiente, y bastará con hacer una distinción tomando como punto de partida precisamente el concepto que se analiza, es decir, el de Legitimación.

La legitimación en la causa es aquella que tienen las personas relacionadas directamente con el fondo del asunto, por ejemplo, el ofendido por -- algún delito tendrá dentro del proceso correspondiente, una legitimación en la causa. En cambio, la Legitimación en el proceso es aquella con que cuentan las personas relacionadas ya no con el fondo del proceso, sino -- más bien con la forma del mismo, por ejemplo, alguien que este autorizado

para el efecto de recibir notificaciones etc.

La Legitimación en la causa comprende mas bien derechos de fondo o de sus tancia, en el caso del ofendido por un delito para seguir con el mismo -- ejemplo, puede referirse al derecho que aquel tiene de que se le repare - del daño sufrido por la realización del ilícito. La Legitimación en el -- proceso se refiere mas bien a derechos relativos a la tramitación del pro ceso, es decir, aquellos contemplados por las normas adjetivas o bien ins trumentales.

El artículo 93 del Código Penal señala como una de las causas de extin -- ción de la Acción Penal, el perdón del ofendido o del legitimado para --- otorgarlo. Esta referencia nos sirve para desarrollar el planteamiento -- respecto a determinar si la clasificación de la legitimación depende ex - clusivamente de la persona que interviene en el proceso, es decir, si lo que determina la clase de la legitimación es solamente la relación que -- tenga dicha persona con el fondo o la forma del proceso.

La regla general es la que ya se estableció, o sea, tienen legitimación - en la causa los relacionados con el fondo del proceso, y tienen legitima -- ción en el proceso los relacionados con su forma o desarrollo.

La variante es respecto a que puede aceptarse que al estar relacionado -- con el fondo del proceso, se puede estarlo también con su desarrollo. En el artículo precitado, se puede entender que el ofendido (legitimado en - la causa) puede otorgar el perdón para extinguir la Acción Penal y con -- ello influir directamente en el desarrollo del proceso, es decir, actuar -- también como legitimado en el proceso. En cambio, si el perdón es otorga -- do por un tercero, este actuará por estar legitimado en el proceso. Un -- ejemplo de esto es cuando dicho perdón es otorgado al responsable, por el

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

apoderado general de una persona moral, toda vez que los efectos del delito son sufridos por ésta y no por aquél, que como ya se estableció, tiene legitimación en el proceso.

El concepto de coadyuvancia esta contemplado por el artículo 34 del Código Penal para el D.F. el cual señala que la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público, con el que podrán coadyuvar el -- ofendido, sus derecho-habientes o su representante, en los términos que -- prevenga el Código de procedimientos penales. Como puede entenderse, la -- coadyuvancia implica una función específica y básicamente de colaboración con el Ministerio Público.

Ahora bien, no solo el ofendido puede realizar dicha función, sino tam -- bién sus derecho-habientes o sus representantes, y atendiendo a la finali -- dad de la propia coadyuvancia puede aceptarse que quedaría comprendida en el aspecto de integración o formación del proceso.

A mayor abundamiento, el artículo 9º del Código de Procedimientos Penales establece que la persona ofendida por un delito, podrá poner a disposi -- ción del Ministerio Público y del Juez instructor, todos los datos que -- conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la repa -- ración del daño.

### 3.3 DE LA REPRESENTACION.

Los aspectos fundamentales respecto a la representación ya fueron señalados aunque muy brevemente en el Capítulo 1, y es conveniente indicar que se hizo de esa manera en atención a que solamente se analizó como referencia, es decir, no se consideró como tema primordial de esta Tesis.

Para desarrollar este punto se tomará como base algo ya mencionado antes y que es precisamente que uno de los presupuestos generales del ejercicio de la Acción Penal es el que una vez valorados en su conjunto los elementos de que dispone el Ministerio Público, resulte probable la responsabilidad de una persona física y perfectamente identificada.

Una de las principales causas del no ejercicio de la Acción Penal (no confundirlo con extinción de la misma), es precisamente la no atribución del delito a la persona física perfectamente identificada. En relación a esto es oportuno transcribir el artículo 29 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. "Las Agencias Investigadoras del Ministerio Público y las Mesas de Trámite perfeccionarán la averiguación previa que sea de su competencia, hasta que quede en estado de --consignación o de consulta de archivo o reserva".

Ahora bien, resulta obvio que un delito no puede ser atribuido a una persona moral, es decir, esta no puede ser considerada como responsable de un acto ilícito. Por otra parte, la enunciación que hace el Código Penal respecto a las personas responsables del delito, se basa esencialmente en la conducta de las mismas dentro de la realización del ilícito, y en su artículo 13 señala que son responsables del delito los que acuerden o ---preparen su realización, los que lo realicen por sí, los que lo realicen conjuntamente, los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro, los que de -

terminen intencionalmente a otro a cometerlos, que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión, etc.

También resulta obvio el hecho de que no solo la persona física puede -- ser sujeto pasivo del delito, es decir, admitir que la persona moral no pueda ser sujeto activo del flicito, no implica de ninguna manera que no pueda ser sujeto pasivo del mismo. Supongamos un robo a cualquier empresa, en el que se sustraigan de la misma diversos objetos que integran su mobiliario. Estos bienes no son propiedad de algún empleado, sino de la propia empresa, por lo tanto el delito se cometió en agravio de ésta.

Ahora bien, debe considerarse un aspecto especial en el sentido de que -- una persona moral puede estar obligada a la reparación del daño.

El artículo 32 del Código Penal señala que estan obligados a reparar el -- daño, los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometen sus -- obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de su servicio.

El artículo precitado menciona tanto a personas físicas como a personas -- morales (empresas), pero en ambos casos se trata de terceros y no del -- delincuente o sujeto activo del delito.

El artículo 34 señala que la reparación del daño que deba ser hecha por -- el delincuente, tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio, en cambio, cuando dicha reparación deba exigirse a tercero (persona física o moral), tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará -- en forma de incidente en los términos que fije el propio Código de Procedimientos Penales, es decir, la persona moral no puede ser responsable -- penalmente, ni siquiera en lo relativo a la reparación del daño, pues co

mo ya se indicó, cuando este obligada a ello, tendrá el carácter de responsabilidad civil.

Regresando al artículo 32, debe mencionarse que efectivamente obliga a reparar el daño a determinadas personas morales (como terceros), y dicha obligación recae en la persona moral en sí y no en sus representantes, - al señalar empresas, sociedades o agrupaciones y al mismo Estado que desde luego también es una persona moral aunque en el artículo 25 del Código Civil se menciona el concepto de nación.

En el procedimiento penal queda de manifiesto la importancia y naturaleza de la representación como una institución auxiliar. El artículo 27 -- del ordenamiento civil sustantivo señala que las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, y el ordenamiento penal sustantivo indica en su capítulo relativo a la iniciación del procedimiento, que las querellas presentadas por las personas morales, - podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto. Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de rapto, estupro o adulterio, en los que solo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas que se consideren como parte ofendida, es decir, las personas que hayan sufrido algún perjuicio con motivo del delito, y tratándose de incapaces (que es - donde interviene la representación), a los ascendientes y, a falta de éstos, a los hermanos o los que representen a aquellos legalmente.

### 3.4 OFICIALIDAD DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

En términos generales el ejercicio de la Acción Penal se inspira en dos principios:

1) El principio oficial si se promueve por el Estado y 2) El principio --dispositivo, si se ejercita por particulares.

En México, el ejercicio de la Acción Penal se rige por el primero de los principios anteriormente señalados, toda vez que únicamente la ejercita el Ministerio Público como órgano estatal. Respecto al principio dispositivo podría señalarse sin embargo, que la ley también lo admite aunque en un carácter subsidiario, en cuanto que el mismo Ministerio Público no puede ejercitar la acción sin que medie denuncia o querrela. Esta afirmación es cuestionable atendiendo en primer lugar a que tanto la denuncia como la querrela son presupuestos del ejercicio de la Acción Penal, pero éstos definitivamente solo del Ministerio Público. Por otra parte, es obvio que la denuncia (o querrela según el caso) es indispensable para que el órgano estatal de referencia pueda ejercitar la Acción Penal, pues ¿Cómo podría hacerlo si ni siquiera esta enterado del supuesto flicito?. Por lo anterior, queda como posibilidad admitir que la Ley Penal también reconoce el principio dispositivo en el ejercicio de la Acción Penal.

Lógicamente, la adopción del principio de la oficialidad del ejercicio de la Acción Penal, exige la creación de un órgano estatal que sea precisamente el encargado de promoverla. En México, este órgano es el Ministerio Público, concretamente, el artículo 21 de la Constitución Política señala que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la --Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de --aquél.

El ejercicio de la Acción Penal corresponde exclusivamente al Estado el cual cuenta para dicha función con el órgano denominado Ministerio Público el cual a su vez no requiere de ningún otro órgano o particular sea o no ofendido por el delito. La función persecutoria comprende dos fases: La investigación del delito y el ejercicio de la Acción Penal.

Es importante señalar que la actividad propiamente judicial es decir, la actividad del Juez, debe ser provocada por el ejercicio de la Acción Penal y los actos de iniciativa tales como la denuncia o querrela según sea el caso, deben ser realizados por los particulares o los órganos a quienes competan, ante el Ministerio Público y, no ante el órgano Jurisdiccional.

Las características de la institución del Ministerio Público son las siguientes:

- 1) La dependencia del poder ejecutivo (del Presidente de la República -- por lo que respecta a la federación y al Distrito Federal, y de los Gobernadores de los Estados).
- 2) La unidad en el mando, a cargo del Procurador General de la República, del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y de los Procuradores Generales de Justicia dentro de los respectivos ámbitos de competencia Constitucional. La pluralidad de funcionarios de la institución, constituye sin embargo, una unidad orgánica.
- 3) Cada uno de los funcionarios de la institución representa a ésta y no obra en nombre propio.
- 4) La subordinación, tanto administrativa como funcional, de la Policía Judicial al Ministerio Público.

Respecto a la idea de que en México la Suprema Corte de Justicia ha con-

vertido la excelsitud del Ministerio Público para ejercer la Acción Penal en un poder absoluto sujeto únicamente a la voluntad del órgano, el Doctor Fernando Arilla Bas señala que sin desconocer las críticas adversas al respecto, considera adecuada tal equiparación atendiendo a la naturaleza propia de la Acción. Si protege la potestad de penar las conductas descritas como delito en el Código Penal, y dicha potestad corresponde -- exclusivamente al Estado, es lógico que éste, por medio de su órgano persecutor, goce de albedrío para decidir si provoca o no la actividad jurisdiccional encaminada a convertir la punibilidad en punición.

"El Ministerio Público, una vez que ha ejercitado la Acción Penal, se convierte de autoridad en parte, y por ende, extinguido el período de preparación del ejercicio de dicha acción, carece de facultades de investigación. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que después de la consignación que el Ministerio Público hace a la autoridad Judicial, termina la averiguación previa y el Ministerio Público no debe seguir -- practicando diligencias de las cuales no tendrá conocimiento el Juez hasta que le sean remitidas después de la consignación y es inadmisibles que, al mismo tiempo, se sigan dos procedimientos, uno ante el Juez de la causa y otro ante el Ministerio Público. En consecuencia, las diligencias -- practicadas por el Ministerio Público y remitidas al Juez con posterioridad a la consignación, no pueden tener valor alguno, ya que proceden de -- parte interesada, como lo es el Ministerio Público, y que esa institución solo puede practicar validamente diligencias de averiguación previa" (20) Una observación muy interesante es la que resulta de analizar comparativamente el Artículo 184 del Código Federal de Procedimientos Penales con el Artículo 4º del Código de Procedimientos para el Distrito Federal.

(20) Arilla Bas Fernando. "El Procedimiento Penal en México" Ed. Kratos.

El primero ordena que la consignación se haga hasta que se reúnan los -- requisitos del artículo 16 Constitucional en tanto que el segundo, faculta al Ministerio Público para que pida a la Autoridad Judicial todas --- aquellas diligencias necesarias hasta dejar comprobados los requisitos - mencionados, es decir, los presupuestos de la Acción Penal. Ahora bien, este artículo no da al órgano jurisdiccional facultades propiamente investigadoras ni persecutorias pues limita su función a la práctica de -- las diligencias que le pida el Ministerio Público, convirtiéndose de alguna manera el órgano jurisdiccional en auxiliar del persecutorio.

El Ministerio Público no deberá solicitar del Juez durante la averiguación previa, más diligencias que aquellas que solamente puedan ser practicadas precisamente por la autoridad judicial por señalarlo así la Constitución o Leyes secundarias.

En nuestro país desde la vigencia de la Constitución Política de 1917, - se consagró el monopolio de la Acción Penal por el Estado en manos de un solo órgano que es el Ministerio Público, y la jurisprudencia ha sostenido que le corresponde exclusivamente su ejercicio. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia estableció que " Si bien es cierto que el Ministerio Público está encargado de representar a la sociedad ante los tribunales, de perseguir los delitos y de acusar a los autores, cómplices y encubridores de ellos, también lo es que ésta función no excluye el derecho de los querellantes o acusadores para exigir que se practiquen todas las diligencias necesarias, en su concepto, tendientes a demostrar la -- existencia del hecho y de la responsabilidad que atribuyen al acusado, y el hecho de que el Ministerio Público pida que se declare que no hay delito que perseguir, no es obstáculo para que el tribunal de alzada mande

practicar, a petición del querellente, las diligencias que éste - - -  
juzgue necesarias para el esclarecimiento de los hechos".

## C A P I T U L O   I V

## PERSONALIDAD JURIDICA Y RESPONSABILIDAD PENAL

- 4.1.-            REFERENCIA TEORICA.
- 4.2.-            APRECIACION CRITICA.
- 4.3.-            ANALISIS SINTETICO DE LAS CIRCUNSTANCIAS  
EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD.
- 4.4.-            IMPUTABILIDAD, INIMPUTABILIDAD, MENORES-  
E INCAPACES.
- 4.5.-            DISPOSICIONES EN EL CODIGO PENAL PARA EL  
D.F.
- 4.5.1.-         PERSONAS RESPONSABLES DE LOS DELITOS.
- 4.5.2.-         PERSONAS OBLIGADAS A LA REPARACION DEL -  
DAÑO.

#### 4.1.- REFERENCIA TEORICA

Responsabilidad es el término que en el lenguaje jurídico, indica la situación en que se encuentra el sujeto que ha violado una obligación o - causado un daño. El concepto de la responsabilidad tiene diferentes ámbitos de aplicación, y se habla así por ejemplo, de responsabilidad civil, penal administrativa, etc.

Básicamente la responsabilidad penal es aquella que se refiere a la relación que se establece entre el Estado y el sujeto que haya violado un deber jurídico penalmente sancionado, y comete por tanto un delito.

La dogmática Clásica Jurídico Penal ha sostenido como fundamento de su sistema, la distinción entre el aspecto externo y objetivo y el aspecto interno o subjetivo del delito. El primer aspecto comprende la ac -- ción entendida en sentido naturalista como la causación de un cambio en el mundo exterior por una conducta corporal. El aspecto interno del delito se refiere por completo a la culpabilidad. La culpabilidad es la - relación síquica del autor con el aspecto externo del hecho, esta relación síquica toma las formas del dolo o de la culpa, que a su vez constituye las clases de la culpabilidad.

El aspecto externo representa el tipo y constituye, en la medida en que otros preceptos jurídicos no se opongan, la antijuridicidad. La contraposición objetivo - subjetiva es idéntica a la contra posición antijuridicidad - culpabilidad. Tentativa y consumación autoría y participación, se resumen como formas en que se presente el delito, como modificacio - nes de la forma fundamental caracterizada por la acción ejecutiva y el resultado.

En su teoría de las normas de deber, Goldschmidt señala que al lado de

cada norma jurídica que exija una conducta exterior, se debe suponer la existencia tácita de una norma de deber, con arreglo la cual el autor - debe dirigir su conducta interna. La culpabilidad consiste en la violación de esa norma.

En su desarrollo interior, esta teoría se une con otra relativa al elemento constante de la culpabilidad que encuentra la característica contenida en todas las acciones culpables, en la exigibilidad que pueda -- resultar de las circunstancias concomitantes si dichas circunstancias - le quitan al autor la posibilidad de dirigir su conducta interna de conformidad con la norma, desaparece entonces el deber, y así la conducta-jurídica no le es exigible. La inexigibilidad se presenta por lo tanto como el concepto fundamental de la exclusión de la culpabilidad.

De este modo, el concepto psicológico de la culpabilidad, propio de la dogmática jurídico-penal clásica, abdicó en favor del concepto normativo de la misma, pero de ahí no se sacó la consecuencia necesaria de eliminar los elementos psicológicos del concepto de culpabilidad.

Para Graf Zu Dohna y Von Weber las acciones finalistas y las causales, - al igual que los tipos de los delitos dolosos y los culposos, por su -- principio mismo son recíprocamente independientes. Welzel en cambio, su bordina las acciones dolosas y las culposas, ante todo, al concepto genérico común de acción finalista. Las primeras son acciones tendientes a su fin y las segundas son causaciones tendientes a un fin que se pueden evitar.

Las simples causaciones no encajan de ninguna manera en el concepto jurídico-penal de acción. El momento de la finalidad (reducido en caso de los delitos culposos a un solo momento de referencia) le permite pensar

que es posible comprender las acciones dolosas y las culposas dentro de un solo concepto de acción, el cual asume por lo demás, la función del-concepto naturalista de aquella, de servir en el sistema como concepto-genérico del delito. Siguiendo esta síntesis conceptual, vence y distingue los delitos dolosos y los culposos porque no tienen ningún tipo ob-jetivo común de injusto.

El sistema que desarrolla Murrach se apoya en las ideas anteriores. Este autor rechaza el concepto finalista de acción como concepto común-de la acción para los delitos culposos y los dolosos, tratando de lle-gar a un concepto de acción aplicable a las dos clases de delitos, separando el resultado del concepto de acción en los delitos materiales. Pa-ra el la acción es una conducta dominada por la voluntad, pero que se-tiene el punto de vista de que el tipo de los delitos dolosos consiste-en una parte subjetiva que caracteriza la dirección de la voluntad del-autor, y una parte objetiva que esboza la actuación de la voluntad.

En el ámbito de los delitos culposos, la dificultad de aplicar el dere-cho consiste en determinar las fronteras de las exigencias que se formula a la prudencia y diligencia del miembro de la sociedad. A la solu--ción de este problema no puede contribuir en forma directa la teoría directa de la acción, que sin embargo, hace posible un conocimiento tan -importante para el tratamiento dogmático y sistemático de este grupo de delitos, que forma una categoría propia frente a los delitos dolosos y-que el concepto de culpa abarca en forma igual los momentos de la anti-juridicidad y la culpabilidad.

La diferencia entre antijuridicidad y culpabilidad según el deber ser y el poder, como lo hace Von Weber, permite también separar claramente --

los dos elementos en el campo de la culpa. El deber de observar una conducta prudente en relación con la posibilidad de causar un resultado socialmente dañoso, contiene la norma con que se mide la conducta del autor, la capacidad concreta de cumplir ese deber de cuidado incide en la cuestión del poder.

Graf Zu Dohna limita el tipo del injusto a la causación del resultado - a la falta de dolo. El deber de dirigirse es para él elemento de la culpabilidad. Welzel niega la posibilidad y también la necesidad dogmática de un tipo de injusto separado de la culpabilidad, para los delitos culposos. En la culpa inconciente el tipo de injusto depende siempre de la capacidad de culpabilidad del autor, y por regla general también en la culpa conciente, puesto que únicamente para el autor capaz de culpabilidad la causación del resultado es finalmente evitable.

Respecto a las ideas anteriores, a la continuación se transcribe un comentario de Richard Busch: "Creo que este conocimiento obliga a averi - guar si en el Derecho Penal Moderno, que hace de la voluntad humana el punto central del concepto de delito y en general de todos los concep - tos penales, existe aún campo para la figura de los delitos culposos.

Germann indicó recientemente que los delitos culposos tienen poco de común con los delitos dolosos y que muchas cuestiones de la teoría del delito son irrelevantes para ellos. La consideración de la culpa como forma de la culpabilidad, en el mismo plano del dolo ha ocultado el hecho de que los delitos culposos son un cuerpo extraño en nuestro derecho penal, tanto desde el punto de vista dogmático como desde el punto de vista político criminal. Casi en todos los casos coloca a los jueces ante decisiones difíciles, tanto respecto a la cuestión de la culpabilidad -

como en relación con la medida de la pena, a lo que se unen mayor o menor grado, el momento de la casualidad y con este, el de la arbitrariedad.

"La propuesta de Germann de rechazar la culpa como forma criminal de la culpabilidad y en su lugar crea delitos dolosos de exposición a peligro o limitarlo a medidas preventivas, me parece merecer mucha consideración". (21)

Concretamente la teoría finalista lo que estudia es el objeto o la finalidad con que el sujeto pretendió realizar su conducta, y se denomina - así puesto que no se inclina tanto al resultado objetivo sino a la finalidad subjetiva. Según esta Tesis el resultado punible sería aquel que hubiese sido siempre el resultado querido. Lo anterior equivaldría a dejar sin efectos los delitos de imprudencia y sancionar de cualquier manera la tentativa, llegando hasta el grado de que la sanción de esta fuera de la misma magnitud que la del resultado.

(21) Busch Richard. Modernas Transformaciones en la Teoría del Delito.

#### 4.2.- APRECIACION CRITICA.

Las ideas expresadas en la breve referencia teórica, han de ser consideradas para el desarrollo de los temas siguientes, en el sentido de que la conducta del sujeto activo del delito, puede verse influida por diversos aspectos y circunstancias en cuanto a su tipificación y penalidad.

Ya independientemente de lo que se puede mencionar respecto a los elementos del delito, sean objetivos o subjetivos, (como lo mencionado respecto a la acción), ahora se debe considerar y desarrollar el planteamiento materia de esta Tesis, que concretamente se traduce en analizar integralmente, aquellos puntos de incidencia de la personalidad jurídica en los delitos.

Un ejemplo de como puede verse influido un sistema de derecho penal por diversas circunstancias e intereses, es el que se puede obtener del estudio que Hans Welzel realiza del tema de la Teoría de la Acción Finalista, este autor estima que al derecho penal del nacional-socialismo, se le puede caracterizar como extremadamente utilitario y naturalista, señalando como algunos de sus principios fundamentales, las ideas de que Justo es lo Util al Pueblo, y que la pena es un medio de la limpieza biológica del mismo.

El nacional-socialismo prácticamente anuló las garantías del Estado Jurídico que de por sí se consideraba como un cuerpo extraño, y puso en el lugar de los sujetos individuos y sociedad sus valores centrales; Pueblo, Nación, Raza.

La pena fué degradada a una pura medida finalista de defensa social, al Juez le fué fijado el papel de un mero empleado administrativo, que ---

debía tener más bien la tarea de previsión y seguridad, que la de la -- aplicación del derecho.

Para el nacional-socialismo era especialmente fácil continuar teorías - anteriores y desvirtuarlas en su sentido. En las discusiones sobre la - punibilidad del aborto se había impuesto, mucho antes del advenimiento - del nacional-socialismo, la idea de que su prohibición no se basa en la - inviolabilidad de la vida humana en formación, sino en el interés de la - política demográfica del Estado. El nacional-socialismo realizó efecti-vamente esta idea: Cuando en los años de guerra millones de obreros del Este fluyeron a Alemania, el Ministro de Justicia del Reich fué autori-zado, por ordenanza el 9 de Marzo de 1943, para exceptuar a las perso-nas no pertenecientes al pueblo Alemán de la prohibición del aborto. Co-mo el Estado no tenía interés en el aumento de estos pueblos extranje-ros, dejó en ellos el aborto libre de pena. Aquí se demostraron visible-mente los límites del pensar utilitario. Si se refieren derecho e injus-to exclusivamente al provecho o daño actual, entonces tienen que apar-tarse de los ciudadanos el sentimiento o idea de permanente fidelidad o apego al derecho, que es más importante que el amparo o protección de - los bienes jurídicos concretos. Cabe hacer referencia a las ideas expre-sadas en el desarrollo del tema del cumplimiento de la Ley Penal.

A mayor abundamiento Welzel señala que la misión principal del Derecho Penal no es de indole preventiva, sino ético-social. Más esencial que - el amparo de los bienes jurídicos particulares concretos, es la misión - de asegurar en los miembros de la Sociedad el permanente acatamiento le-gal ante los bienes jurídicos, es decir, la fidelidad frente al Estado, el respeto de la persona, de la vida, la salud, la libertad, el honor,-

etc., estos valores de sentir deben considerarse como el verdadero -- fundamento sobre el cual se basa el Estado y la Sociedad.

La simple tutela de los bienes jurídicos tienen un sentido negativo - preventivo en tanto la misión principal del Derecho Penal es de natu- raleza positiva y como ya se indico anteriormente ético-social.

En esta función ético-social reside la misión más importante del Dere- cho Penal. Por eso debe expresar precisamente dicha función en su ex- tructura distinguiéndola de las medidas finalistas meramente preventi- vas "La pena debe aplicarse solamente contra acciones reprobables des- de el punto de vista ético-social, y no abusando de ella para la - - - obtención de los fines políticos".

Los conceptos e implicaciones referentes a la personalidad jurídica, - tienen influencia en nuestro sistema de Derecho Penal, aunque desde - luego dicha influencia no puede compararse de ninguna manera con - - - aquella a la que se ha hecho mención, toda vez que sus sentidos y fun- damentos son diferentes. Lo anterior se analizará en el desarrollo de los temas siguientes.

#### 4.3 ANALISIS SINTETICO DE LAS CIRCUNSTANCIAS EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD.

La Ley Penal Sustantiva vigente para el Distrito Federal comprende en su Artículo 15 las circunstancias excluyentes de responsabilidad penal, sin contemplar directamente la división entre causas de inimputabilidad, causas de justificación y excusas absolutorias, por las que determinados sujetos alcanzan remisión de la pena. Diversos autores opinan que lo anterior es preferible a la confusión del Código Penal de 1929, al llamar causas de justificación a todas las eximentes, su Art. 45 decía: "Las circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, es decir, las de justificación legal...." Jiménez de Asúa, señala que en las causas de inimputabilidad no hay delincuente, en las de justificación no hay delito, y en las de excusa no hay pena.

Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

I.- Obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible; esta debe ser considerada como causa de inimputabilidad, la voluntad del sujeto (activo del delito) ha de estar de tal modo anulada que sea incapaz de autodeterminarse. En este caso, el agente no tiene ni motivación ni culpa, es decir, no hay intencionalidad ni imprudencia aunque de hecho haya realizado la conducta tipificable como delito.

II.- Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente. Anteriormente se hablaba en este punto, de un estado de inconciencia. Concretamente el hecho de no comprender el carácter ilícito del hecho comprende en cierto modo dicho estado de ----

inconsciencia, por lo que esta fracción debe contemplarse como una causa de inimputabilidad. El Código Penal de 1871 estimaba como excluyentes la enajenación mental, la locura intermitente durante una intermitencia etc., para que esta causa sea tal, no debe existir intención o imprudencia del delito activo para provocar su incapacidad.

III.- Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias siguientes:

1a. Que el agredido provocó la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella.

2a. Que previó la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales.

3a. Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa, y.

4a. Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparado con el que causó la defensa.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias, o los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes o ajenos respecto de los -----

que tenga la misma obligación, o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propias, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, en el Local donde se encuentren bienes propias o respecto de las que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Esta debe comprenderse como causa de justificación. La defensa de la propia persona debe entenderse exclusivamente para las físicas, toda vez -- que las morales no son aptas por si mismas para su propia defensa. En -- cuanto a la defensa del honor, el Código Penal Sustantivo vigente confun de el concepto de honor con el de reputación de las personas, según se -- desprende autenticamente de la denominación dada como delitos contra el honor a los golpes, injurias, difamación y calumnia.

La condición primaria de la legítima defensa es una agresión, que debe ser contemporánea al acto de defensa, asimismo, dicha agresión debe ser antijurídica, ilícita, violadora de las normas del derecho. La defensa puede practicarse para proteger intereses jurídicos propios o intereses jurídicos ajenos.

IV.- El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor, o la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.

No se considerará que obra en estado de necesidad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro.

El miedo grave o temor fundado e irresistible comprende una causa de -- ininputabilidad, toda vez que si no anula la voluntad, actúa en forma -- tal que disminuye la posibilidad de elección entre el mal de cometer un delito y el propio mal que amenaza al sujeto activo del ilícito.

Por otra parte, el estado de necesidad comprende una causa de justificación. Florian distingue entre legítima defensa y estado de necesidad señalando que en la primera el conflicto se desarrolla entre el derecho -- nuestro y el hecho ilícito ajeno, en cambio en el segundo es entre dos -- derechos igualmente válidos y dignos de protección. En la legítima defensa el acto es reacción y en el estado de necesidad es más bien una agresión.

V.- Obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho -- consignados en la ley.

Debe considerarse como causa de justificación, y quedan excluidos los -- deberes y derechos de naturaleza exclusivamente moral o religiosa. El -- deber legal puede ser resultante del empleo, cargo, autoridad, etc. El -- ejercicio de un derecho reconocido legalmente, no es en general sino el -- aspecto positivo del mismo problema. Considerando que los derechos individuales están condicionados por los derechos de terceros, en la estimativa de lo eximente se hace necesaria para el órgano jurisdiccional la -- valoración jurídica de las acciones efectuadas.

VI.- Ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias del -- ofendido si el acusado los ignoraba inculpablemente al tiempo de obrar. Debe considerarse como causa de inculpabilidad. Esta fracción permite --

plantear ya concretamente la idea respecto a como circunstancias y aspectos relativos a la personalidad jurídica pueden influir en la norma -- penal sustantiva. Las circunstancias del ofendido pueden enfocarse en -- base a su personalidad y atributos, por ejemplo, en base a su estado ci-vil, edad, etc. En atención a esta fracción, no es responsable de ince-sto el que copula con un hermano ignorando la ascendencia común etc., la ignorancia del parentesco excluye la responsabilidad penal. Se estable-ce desde ahora que en el caso del delito mencionado, aparece una influen-cia de la personalidad jurídica en el sistema penal sustantivo al consi-derar para su integración (del delito) el parentesco. Tal como lo señala el Art. 272 del Código Penal vigente para el D.F. "Se impondrá la pena - de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones - sexuales con sus descendientes. La Pena aplicable a estos últimos será - de seis meses a tres años de prisión. Se aplicará esta misma sanción en- caso de incesto entre hermanos".

VII.- Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocia.

Debe considerarse como causa de justificación, en este caso también quedan excluidas las obediencias por causas espirituales, morales profesio- nales y familiares, toda vez que el carácter jerárquico implica dependen-cia por razón de actividades o funciones públicas como manifestación del imperium de los funcionarios del estado.

VIII.- Contravenir lo dispuesto en una ley penal, dejando de hacer lo -- que manda, por un impedimento legítimo.

Puede considerarse predominantemente como causa de justificación, pero -

puede serlo también de inimputabilidad.

Sivela comenta lo siguiente: El que no ejecuta aquello que la ley ordena porque lo impide otra disposición superior y más apremiante que la misma ley, no comete delito, le exime de responsabilidad la legitimidad misma que motiva su inacción. El que no practica el hecho que debiera haber -- ejecutado, por un obstáculo que no estaba a su alcance vencer, tampoco -- delinque, pues le exime de responsabilidad la imposibilidad de vencer el obstáculo que le impide obrar.

Las únicas dificultades que al respecto de la práctica de esta fracción -- podrán presentarse, consistirán en determinar en cada caso, cuando la -- causa que motiva la inacción es legítima o justa, aún cuando no nazca ne cosariamente de la ley, como quiere Sivela.

IX.- Ocultar al responsable de un delito o los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impedir que se averigüe, cuando no se hiciere por un interés bastardo y no se empleare algún medio delictuoso, siempre que se trate de:

- a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;
- b) El cónyuge y parientes colaterales por consanguinidad hasta el -- cuarto grado y por afinidad hasta el segundo, y
- c) Los que esten ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad,

Debe considerarse como excusa absoluta. Esta eximente dictada también -- por motivos morales, es específica del delito de encubrimiento. En este -- caso es conveniente hacer referencia a los comentarios realizados sobre -- la excluyente consignada en la fracción VI.

A mayor abundamiento, en este caso debe apreciarse la incidencia concre-

ta del parentesco como requisito indispensable para que pueda ser proce-  
dente esta excluyente.

X.- Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia al-  
guna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas.

Los hechos causales, ejecutados, sin intención ni imprudencia delictiva,  
no pueden ser calificados como delitos, en atención a la ausencia del -  
elemento moral subjetivo que debe incurrir en todas las infracciones.

El hecho causal "repugna" al concepto de delito, por tanto, mal puede -  
llamarse eximente a esta norma, innecesaria por obvia.

XI.- Realizar la acción y omisión bajo un error invencible respecto de-  
alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o  
que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conduc-  
ta. No se excluye la responsabilidad si el error es vencible.

El artículo 17 del ordenamiento penal sustantivo vigente para el Distri-  
to Federal, señala que las circunstancias excluyentes de responsabili-  
dad penal se harán valer de oficio. Esta disposición de carácter públi-  
co procesal, implica para la autoridad judicial, la obligación de esta-  
blecer y declarar en los procesos, la existencia comprobada de cualquie-  
ra de las eximentes con su indudable efecto de sobrese -  
imiento.

En diciembre de 1985, este Artículo 15 sufrió diversas reformas que a -  
continuación se analizarán:

La fracción I ahora señala como circunstancias excluyente de responsabi-  
lidad, la de incurrir el agente en actividad o inactividad involunta --  
rias. Debe admitirse que la cuestión de fondo o espíritu de esta frac -  
ción sigue siendo el mismo, toda vez que la actividad o inactividad al-  
ser involuntarias comprenden obviamente la anulación de la voluntad del-

sujeto, el cual es incapaz de autodeterminarse. Esta reforma no afecta sustancialmente esta circunstancia excluyente de responsabilidad.

La fracción III ahora señala: Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende. En este caso ocurre lo mismo que en el anterior, toda vez que la reforma recae en la forma y no en el fondo del concepto. La fracción antes de la reforma señalaba "obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de su honor, o de sus bienes..." ahora solo indica " ... en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos...". Debe entenderse que la integridad personal, la vida y el honor, se asimilan en el concepto de bienes jurídicos (tutelados). Repeler en defensa de, sustituye al término de obrar, pero de cualquier modo se entiende la condición defensiva de la acción del agente.

La fracción IV ahora señala: "Obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente, ni por grave imprudencia por el agente, y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance. También --- aquí la cuestión de fondo permanece inalterable, y la reforma prácticamente se limita a originarle una nueva y mas entendible redacción.

La fracción V ahora dice: "Obrar en forma legítima, en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho.

En este caso, la modificación también produce esencialmente un cambio de redacción.

La actual fracción VI sustituye la primera parte de la anterior fracción IV al señalar: Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente. Anteriormente en una fracción (IV) se confundían dos circunstancias, ahora se tienen por separado: actual para salvaguardar, y actual en virtud de miedo grave etc.....

Se deroga la fracción IX, pero esto es solo aparentemente pues prevalece como excluyente de responsabilidad, pero consignada en el artículo 400 (también reformado), que señala: No se aplicará la pena prevista en este artículo en los casos de las fracciones III, en lo referente al ocultamiento del infractor, y IV, cuando se trate de:

- a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines.
- b) El cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo, y.
- c) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, -- gratitud o estrecha amistad, derivados de motivos nobles.

En este caso, de ninguna manera se deroga un concepto ó la ratio legis que fundamenta esta circunstancia excluyente, la cual no dejará de serlo por el simple hecho de no incluirla en un capítulo determinado.

#### 4.4.- IMPUTABILIDAD, INIMPUTABILIDAD, MENORES E INCAPACES.

Sin entrar al estudio de los elementos constitutivos del delito, puede afirmarse concretamente que para que la acción sea incriminable, además de antijurídica y típica debe ser culpable. Ahora bien, solo puede ser culpable el sujeto que sea imputable. Prácticamente puede entenderse --- como imputar, el poner una cosa en la cuenta de alguien y esto no puede hacerse sin que exista ese alguien.

Raúl Carranca y Trujillo señala que para el Derecho Penal sólo es alguien aquel que, por sus condiciones psíquicas, es sujeto de voluntariedad, y por voluntad se entiende en las escuelas liberoarbitristas, la libertad de elegir, que con la libertad de obrar, es lo que se ha llamado concurso de la voluntad; en las escuelas deterministas, aún reconociéndose --- como base de la imputabilidad el conocimiento y la previsibilidad del -- hecho, se entiende la conducta humana determinada por fines antisociales, ajenamente en todo al libre albedrío, cuestión abstracta que no interesa, pues lo único que importa a la sociedad humana es si la conducta causó - el hecho objetivo voluntariamente o no, a fin de adecuar el tratamiento al sujeto.

Por lo anterior, se considera imputable a todo aquel que tenga en el --- momento de la acción las condiciones psíquicas exigidas, indeterminada y abstractamente por la ley, para poder desarrollar socialmente su conducta; todo el apto e idóneo jurídicamente para mantener una conducta acorde de con las exigencias de la vida en sociedad.

En este punto es conveniente mencionar que mientras la imputabilidad es una situación psíquica en abstracto, la culpabilidad se entiende como la concreta capacidad de imputación legal, declarable jurisdiccionalmen

te, por no haber motivo legal de exclusión con relación al hecho de que se trate. Por lo tanto, solo aquel que siendo imputable en general, deba responder en concreto al hecho penal determinado que se le atribuye, es culpable. Haciendo referencia a lo señalado en el estudio de las circunstancias excluyentes de responsabilidad, podemos ejemplificar las anteriores afirmaciones diciendo que la acción realizada en función de -- miedo o temor, corresponde a un sujeto imputable, pero al que no puede serle reprochada su conducta, por lo que no es culpable (aunque si imputable). Imputabilidad y culpabilidad concurren a integrar la responsabilidad penal: declaración jurisdiccional de ser una persona imputable y culpable por una acción determinada, y consecuentemente, sujeto de una pena también determinada.

Como fundamento de la imputabilidad se han sostenido los principios del libre albedrío y de la responsabilidad moral, manteniendo a la libertad como atributo indispensable de la voluntad, de tal suerte que ésta no puede existir sin aquella. Donde falte el libre albedrío o libertad de elección, no cabe aplicación de pena alguna, sin importar cuales fueran las circunstancias de la acción y condiciones propias del sujeto.

La libertad de querer es negada por las escuelas deterministas basándose en que si el querer es el "motor" de la conducta, éste a su vez se encuentra determinado por diversas circunstancias (naturales, sociales e individuales). Por lo tanto, la imputabilidad se funda en la determinabilidad normal o facultad normal de determinarse.

Por otra parte, para la defensa social son imputables todos los que cometen hechos punibles, sin tomar consideración si obraron libres y es --

pontáneamente. En concreto, la imputabilidad deriva de la existencia -- misma de la sociedad atendiendo a que el sujeto es causa física de la - infracción, el hombre es penalmente imputable toda vez que lo es social mente.

El fundamento de la culpabilidad esta en las condiciones en que determi nada conducta es producida. La aplicación de la sanción al sujeto impu table, debe sustentarse en la prueba de su responsabilidad.

Así como la edad es un factor determinante en cuanto a que una persona pueda ser sujeto de derechos y obligaciones, tener capacidad de goce y de ejercicio etc., también lo es en lo referente al tema que ahora se analiza. Al respecto, Raúl Carranca y Trujillo maneja el concepto de -- imputabilidad disminuida, que para este punto puede equipararse al de - inimputabilidad. El autor señala que a los períodos intermedios entre - la razón y la locura, la conciencia y la inconsciencia y la minoría y - la mayoría de capacidad por razón de edad, se les ha denominado de dife rentes maneras, tales como zofas intermedias, formas de paso y estados- limítrofes. La escuela clásico señaló para una inteligencia y voluntad- disminuida, una libertad igualmente disminuida en atención a una pena - atenuada proporcionalmente a la disminución de aquellas.

Lo importante a señalar, es que por razón de la edad una persona puede- quedar libre de pena, aunque su conducta sea típica y antijurídica. So- presenta aquí una cadena de circunstancias que culminan con el efecto - de tener como inimputable, al sujeto al que por consiguiente no se le - podrá señalar culpabilidad.

Independientemente de sus implicaciones específicas, tanto los menores- como los incapaces son considerados como sujetos inimputables, radicando

la diferencia en la causa generadora de su condición. "Desde el punto de vista penal, la edad tiene incuestionable importancia, que siempre se le ha reconocido. Ella es prisma que centra su aspecto sobre la imputabilidad" (22).

El Código Penal vigente para el Distrito Federal reconoce tan ciertamente la importancia señalada, que dedica a este aspecto un capítulo denominado "Tratamiento de Inimputables en internamiento o en libertad", del cual se hablará más adelante, en el punto relativo a "Disposiciones en el Código Penal para el Distrito Federal".

#### 4.5.- DISPOSICIONES EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El aspecto de la edad, es desde luego un factor influyente en las normas relativas a la personalidad jurídica, pero en este punto se tratarán las implicaciones que puede tener en cuanto a la responsabilidad penal.

En términos generales, la escuela clásica advierte una correspondencia - entre infancia e irresponsabilidad condicional, mayoría de edad y responsabilidad penal, y vejez con una responsabilidad modificable en sus resultados. En contraste, para la escuela positiva el número de años no responde a la realidad humana y debe subordinarse al criterio básico de la personalidad del delincuente menor, a mayor abundamiento, señala que la edad es un simple dato de hecho que debe ser estimado conjuntamente con la gravedad del delito y con la diversa personalidad del delincuente, -- más no como criterio de responsabilidad sino como valuación de la mayor o menor peligrosidad y reeducabilidad. Según la escuela positiva, no --- debe establecerse una presunción absoluta de irresponsabilidad, sino tan solo una que pueda ser destruida, por la prueba de la responsabilidad -- del sujeto.

La responsabilidad penal es el punto de incidencia de diferentes conceptos tales como la imputabilidad y la culpabilidad, si el sujeto es imputable, puede resultar que sea culpable y por consiguiente penalmente responsable, con lo que se convertirá a su vez en el punto de incidencia de la norma penal sustantiva y adjetiva que ha de actualizarse en el caso - concreto.

Tomando en consideración las ideas referidas de escuela positiva, puede afirmarse válidamente que el solo transcurso de determinado tiempo, no - implica necesariamente por si solo un factor suficiente y único para ---

determinar la madurez y correcta orientación de la voluntad del sujeto, para desarrollarse dentro de una sociedad.

Con lo anterior no debe admitirse que la consideración de edad debe anlarse completamente como factor influyente en cuanto a la responsabilidad penal, sino más bien, que dicha consideración no debe realizarse -- aislada, sino en atención a diversos aspectos de la personalidad del sujeto que influyen en su capacidad de querer y entender sin estar a su vez determinados por la edad.

Las ideas que en este punto pueden plantearse son muchas, basta aquí -- con señalar que el Código Penal para el Distrito Federal, formalmente -- no considera las ideas de la escuela positiva, toda vez que admite la -- importancia de la edad por sí misma, y en base a ello dispone de las -- normas especiales conducentes en cuanto a la responsabilidad penal.

El Artículo 67 señala: "En el caso de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en liberdad, previo el procedimiento correspondiente. Si se trata de interna--- miento, el sujeto inimputable será internado en la institución corres--- pondiente para su tratamiento.

El Artículo 68 señala: Las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quienes legalmente corresponda hacerse cargo de ellos, siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizado, por -- cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades el cumplimiento de las obligaciones contraídas. La autoridad ejecutora podrá -- resolver sobre la modificación o conclusión de la medida, en forma pro---

visional o definitiva, considerando las necesidades del tratamiento, las que se acreditarán mediante revisiones periódicas con la frecuencia y -- características del caso.

#### 4.5.1: PERSONAS RESPONSABLES DE LOS DELITOS.

El Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal señala como personas responsables del delito:

- I.- Los que acuerden o preparen su realización.
- II.- Los que lo realicen por sí.
- III.- Los que lo realicen conjuntamente.
- IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro.
- V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo.
- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión.
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito y.
- VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste --- quien de ellos produjo el resultado.

En la teoría de la participación la controversia radica en primer lugar, en distinguir entre autoría por una parte, e inducción y complicidad por otra, y en segundo lugar, en el carácter accesorio de la participación.

El primer problema se relaciona a la importante cuestión de la delimitación de la coautoría y la complicidad. Las formas de la participación se diferencian entre sí y en relación con la autoría por el contenido de la voluntad. Inducir y ser cómplice con actividades finalistas, dirigidas - a un fin.

El instigador quiere despertar una voluntad ajena, encaminada a ejecutar algo, y el cómplice quiere estimular un hecho ajeno. El autor quiere el hecho como propio y el partícipe lo quiere como ajeno.

Debe admitirse válidamente, que el hecho lo quiere como propio aquel -- que con base en su propia determinación lo ejecuta, ya sea personalmente o por intermedio de alguien que se encuentra sometido a su voluntad. Por lo anterior, el dominio sobre el hecho separa a la autoría de la -- simple participación. El partícipe deja la ejecución del hecho a la decisión de otro.

La coautoría, complicidad y los grados de participación, influyen desde luego en la materialización de imputabilidad, culpabilidad y determinación de responsabilidad, por lo que la enumeración del Artículo del Código Penal precitado ha de acoplarse a las ideas desarrolladas para -- efecto de un análisis comparativo de incidencia, que aún considerando -- su importancia no es tema propio de este estudio, toda vez que el mismo gira más bien en torno a las implicaciones de la personalidad jurídica -- como ya ha quedado establecido.

Algunas de las acciones que al realizarse pueden concretar el tipo del delito de encubrimiento previsto en el Artículo 400 del ordenamiento penal sustantivo para el Distrito Federal, pueden asimilarse a los conceptos de coautoría, complicidad o grados de participación. Con la observación señalada en el párrafo anterior, debe señalarse aquí que el parentesco es un factor que influye directamente en este aspecto, al señalarse que no se aplicará la pena prevista en el Artículo precitado cuando se preste cooperación de cualquier especie al autor de un delito si se trata de los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines, el --

cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo.

#### 4.5.2. PERSONAS OBLIGADAS A LA REPARACION DEL DAÑO.

El Artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal en su numeral 6, señala como una de las penas aplicables, a la Sanción Pecuniaria. El Artículo 29 del citado ordenamiento especifica que dicha sanción pecuniaria comprende tanto a la multa como a la reparación del daño. El Artículo 30 a su vez, indica en que puede consistir dicha reparación del daño, enunciando las siguientes fracciones.

I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma.

II.- la indemnización del daño material y moral de los perjuicios causados y.

III.- Tratandose de los delitos comprendidos en el título décimo (cometidos por servidores públicos), la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito.

Finalmente, el Artículo 32 señala que están obligados a reparar el daño en los términos del Artículo 29:

I.- Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad.

II.- Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad.

III.- Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que

ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquellos.

IV.- Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometen sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de su servicio.

V.- Las sociedades o agrupaciones por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, -- sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación -- del daño que cause, y.

VI.- El estado, subsidiariamente, por sus funcionarios y empleados.

En este Artículo se enumera a los terceros que no siendo responsables -- del delito, estan obligados a reparar el daño aunque en forma de responsabilidad civil. Existe en efecto una trascendentalidad en la pena, pero ésta no tiene el carácter de pena pública como lo es cuando la reparación del daño deba ser hecha por el propio delincuente. Jurisprudencia Definida: La reparación del daño a cargo directo del delincuente -- constituye pena pública sobre la que el Juez debe resolver precisamente en la sentencia definitiva del proceso, pero la que es exigible a terceros tiene el carácter de responsabilidad civil y debe tramitarse en forma de incidente ante el propio Juez de lo penal, o en juicio especial -- ante los tribunales del orden civil, si se promueve después de fallado el proceso. (Sexta Epoca, Segunda Parte: Vol. XIX, pág. 17.

Encontramos aqui que el parentesco influye directamente en la norma pe-

nal sustantiva, haciendo trascendente la pena con las observaciones señaladas, y el planteamiento que resulta interesante es en cuanto a determinar los fundamentos o motivos de dicha trascendencia, lo que se hará con un criterio lógico y pragmático.

Lo primero a considerar es la situación del sujeto pasivo del delito que como tal, tiene derecho a que se le repare el daño causado por la comisión del mismo, independientemente de quien esté obligado a dicha reparación. Cuando el daño es cuantificable, el ofendido seguramente no se preocupará tanto de que al delincuente se le imponga alguna pena diversa a la sanción pecuniaria. A pesar de que la aplicación de las sanciones correspondiente al estado, y es el ministerio público el que debe exigir de oficio la reparación del daño, el hecho de que se condene a la misma no influye realmente en la sociedad sino en el ofendido.

Por otra parte, la importancia de la reparación del daño también radica en que es una pena que se impone no tanto como castigo a uno, sino como resarcimiento a otro. Esto es, la pena es tal, indirectamente, en el sentido de que nace de la necesidad de restituir al ofendido por un daño sufrido, o al menos esta es mi opinión particular, toda vez que debe atenderse con mucha importancia y cierta prioridad.

Por la importancia que tiene la reparación del daño al ofendido, se entiende su trascendencia del sujeto activo del delito a los terceros que ya se mencionaron, entre los que se encuentran en primer lugar los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que hallaren bajo su patria potestad.

**C A P I T U L O   V****CONSIDERACIONES RELATIVAS A LA CLASIFICACION DEL DELITO**

**5.1.      JURISDICCION Y COMPETENCIA**

**5.2.      FUERO FEDERAL Y FUERO COMUN**

**5.3.      DELITOS OFICIALES**

**5.4.      DELITOS ESPECIALES**

**5.5.      APRECIACION CRITICA**

## 5.1.- JURISDICCION Y COMPETENCIA

La palabra Jurisdicción, deriva del latín Jusdicere, que significa, declarar el derecho, decir el derecho, con lo que se hace referencia a la facultad de los pretores romanos que no solo fallaban y tramitaban los juicios, sino que por medio de sus edictos, declaraban el derecho, es decir, tenían una función legislativa de la que ahora carecen los tribunales.

Escríche define a la Jurisdicción, como el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes; y respectivamente, la potestad de que se hallan investidos los Jueces, para administrar justicia, o sea para conocer de los asuntos civiles o criminales o así de unos, como de otros, y decidirlos y sentenciarlos con arreglo a las leyes.

Por otra parte y concretamente, la competencia puede entenderse como la porción de Jurisdicción que la ley atribuye a los órganos Jurisdiccionales para conocer de determinados juicios.

La competencia presupone la Jurisdicción, donde no hay ésta, no puede haber aquella, ya que una no es sino porción de la Jurisdicción. Puede existir Jurisdicción sin existir competencia, pero no a la inversa.

En cuanto a la justicia penal, Raúl Carranca y Trujillo comenta que dentro de la tarea total de la llamada política criminal, al Juez corresponde únicamente la Técnico - Jurídica.

Tanto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, como el Código Federal de Procedimientos Penales, tienen un capítulo específico relativo a la competencia, esto es, dichos ordenamientos adjetivos señalan los lineamientos que perfilan aquella porción de Jurisdicción. El Código de procedimientos para el D.F., señala en primer término como ----

factor determinante de competencia, a la sanción. El Código Federal por su parte, señala como tribunal competente para conocer de un delito, el del lugar en que se comete.

La afirmación de que no puede haber competencia sin Jurisdicción, se ve fácilmente confirmada en lo dispuesto por el ordenamiento federal que a continuación se transcribe:

"En los casos de los Artículos 2º, 4º y 5º, Fracción V, del Código Penal, será competente el tribunal en cuya Jurisdicción territorial se encuentre el inculcado; pero si éste se hallare en el extranjero, lo será para soli citar la extradición, instruir y fallar el proceso, el tribunal de igual categoría en el Distrito Federal, ante quien el Ministerio Público ejerci te la acción penal".

"En los casos de las fracciones I y II del Artículo 5º del Código Penal, es competente el tribunal a cuya Jurisdicción corresponda el primer punto del territorio nacional a donde arribe el buque y en los casos de la frac ción III del mismo artículo, el Tribunal a cuya Jurisdicción pertenezca el puerto en que se encuentre o arribe el buque.

Por otra parte, Raúl Carranca y Trujillo resalta la importancia de las -- ciencias criminológicas en la función del Juez Penal. La Norma Penal Sus tantiva, al tiempo que consagra el arbitrio judicial para la individuali-- zación de las sanciones, dispone que el Juez deberá tomar conocimiento -- directo del sujeto y de las circunstancias del hecho en la medida requeri-- da para cada caso, por lo anterior, el Juez Penal debe conocer las cién cias criminológicas.

"Solo la especialización hará que la Justicia Penal en México, salga de -- la improvisación en medio de la cual invariablemente se la ha reclutado y

que este capítulo importantísimo de la política criminal científica alcance latitudes de altura". ( 23 ).

El Arbitrio Judicial para la fijación de las sanciones, esta determinado por la norma sustantiva correspondiente que señala que dentro de los límites fijados por la ley, los Jueces y Tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente.

Para mayor abundamiento, se señala que en la adecuación de las sanciones penales, el Juez esta obligado a tener en cuenta entre otros aspectos; la edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas.

Otras circunstancias han de considerarse tratandose de los ilícitos impropdenciales.

A lo anterior debe añadirse la facultad reconocida a los Jueces para acordar la sustitución y la conmutación de las sanciones, lo que también se realiza considerando circunstancias establecidas por la misma ley.

Por el conjunto de todos estos recursos, la individualización judicial ofrece las mayores garantías de acierto compatibles con nuestro sistema constitucional gracias al arbitrio judicial restringido que en nuestro derecho fue consagrado, y cuyo concepto se entiende como la capacidad Jurisdiccional para valorar la personalidad peligrosa del delincuente.

Tanto la retención como la libertad preparatoria, pueden asimilarse a lo dicho sobre la individualización, con la consecuente transferencia al campo administrativo.

Atendiendo a los lineamientos orientadores de este trabajo, es decir, ---

( 23 ) Carranca y Trujillo Raúl op. cit.

desarrollar aquellos puntos de incidencia de la personalidad jurídica en el Derecho Penal, no puede dejarse a un lado el mencionar lo correspondiente a las causas de recusación.

El Código de procedimientos penales para el Distrito Federal, señala entre otras, como causas de recusación; haber sido el Juez, su cónyuge o sus parientes consanguíneos en línea recta, sin limitación de grados, o colaterales consanguíneos o afines dentro del cuarto grado, acusadores de alguna de las partes.

otra causa es la de tener interés directo en el negocio, o tenerlo su cónyuge o parientes ya mencionados, así como tener mujer o hijos que, al iniciarse el procedimiento, sean acreedores, deudores o fiadores del proceso.

De lo anterior se desprende que el parentesco es indudablemente un factor que influye aunque particularmente, en las cuestiones de competencia judicial.

## 5.2.- FUERO FEDERAL Y FUERO COMUN

El Artículo 1º del Código Penal para el Distrito Federal, señala que dicho ordenamiento se aplicará en dicha entidad, por los delitos de la competencia de los tribunales comunes, (Fuero Común); y en toda la República, para los delitos de la competencia de los tribunales federales (Fuero Federal).

De la ley orgánica del Poder Judicial de la Federación, se desprende que son delitos del orden federal: a) Los previstos en las Leyes Federales y en los tratados; b) Los señalados en los Artículos 2º a 5º del Código Penal; c) Los oficiales o comunes cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos. Personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos; d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras; e) Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo; f) Los cometidos por un funcionario o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; g) Los cometidos en contra de un funcionario o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas; h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado; i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectos a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado; j) Todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna facultad reservada a la federación.

El Artículo 2º del Código mencionado señala que dicho ordenamiento también se aplicará:

I.- Por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tengan efectos en el territorio de la República, y

II.- Por los delitos cometidos en los consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron.

El Artículo 3º señala que los delitos continuos cometidos en el extranjero, que se sigan cometiendo en la República, se perseguirán con arreglo a las leyes de ésta, sean mexicanos o extranjeros los delincuentes.

Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicano, serán penados en la República con arreglo a las Leyes Federales, si concurren los requisitos siguientes.

I.- Que el acusado se encuentre en la República.

II.- Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquirió, y

III.- Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República. Finalmente el Artículo 5º señala que se considerarán como ejecutados en territorio de la República:

I.- Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales.

II.- Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto.

III.- Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbase la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido, no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme a derecho de reciprocidad.

IV.- Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores, y

V.- Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas.

Como ya se señaló anteriormente, todos estos delitos son de competencia federal, y esto de alguna manera implica que la ley mexicana extiende su imperio fuera de los límites territoriales. En relación a esto es válido apuntar que el principio de territorialidad de la Ley Penal se completa por un sistema mixto. Las excepciones al principio en cuestión, es decir, la extraterritorialidad reconocida a las representaciones diplomáticas, esta contemplada en el derecho internacional.

Las otras excepciones obedecen a cuestiones de fidelidad de los ciudadanos para con el estado nacional a que pertenecen, y el de nacionalidad del bien jurídico lesionado.

El aspecto interesante por desarrollar ahora, es el relativo al ámbito personal de validéz de la ley penal.

Algunos conceptos constitucionales pueden tomarse en cuenta para este punto: nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales, y ninguna persona o corporación puede tener fuero (Artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

De lo anterior puede admitirse válidamente en primer término, que ante

la Ley Penal son iguales todas las personas, pero debe advertirse que es to no es aplicable "al pie de la letra" cuando se trata de particulari - zar el ordenamiento penal, o bién, cuando el mismo es analizado especifi camente en cuanto a su actualización o aplicación.

Entre otros aspectos, el Segundo Congreso Latinoamericano de criminolo - gía realizado en Chile en 1941, enunció como una de sus conclusiones, el recomendar a los países americanos que al emprender la reforma de sus -- legislaciones penales, tengan may en cuenta el factor inaigna, sobre to do en aquellas naciones en que este elemento étnico es numeroso, procu - rando la adopción de una legislación tutelar, que tienda preferentemente a su incorporación a la vida civilizada.

Concretamente, la igualdad ante la Ley Penal a que se ha hecho mención, - debe entenderse sin perjuicio de las incapacidades naturales que pueden - presentar los sujetos de la infracción, así como de las diferencias a -- que haya lugar entre unos y otros delincuentes. A mayor abundamiento, el principio general de igualdad ofrece excepciones por mandato constitucio - nal.

A fin de no perturbar en lo posible su importante función política, se - justifica la excepción por delitos leves en favor del Presidente, para - no someterlo por leve causa al Poder Judicial. El Artículo 108 de la --- Constitución señala que el Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, solo podrá ser acusado por traición a la Patria y por de - lictos graves del orden común. La responsabilidad por delitos leves del - orden común y por todos los del orden federal no puede serle exigida en - ningún tiempo.

Lo más criticable del precepto constitucional señalado, es que haya colo

cado al Presidente de la República al margen de la Ley Penal por los delitos que más trascendencia nacional pueden representar, como son los federales. Lo relativo al procedimiento del desafuero, representa una excepción de carácter procesal.

Los Gobernadores de los estados y los Diputados a las legislaturas son responsables por violaciones a la Constitución y Leyes Federales.

La responsabilidad por delitos y faltas oficiales solo podrá exigirse -- durante el período en que el funcionario ejerza su cargo y dentro de un año después. Respecto a los delitos oficiales se abundará posteriormente. Los Diputados y Senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por -- ellas.

La excepción de carácter procesal queda también consagrada al señalarse que la Cámara de Diputados erigida también en gran Jurado, declarará por mayoría absoluta de votos del total de sus miembros si hay lugar o no a proceder contra el acusado y en caso afirmativo quedará éste sujeto a la acción de los tribunales competentes y separado de su cargo. Igual excepción de carácter procesal en favor de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretarios de Estado y Procurador General de la República, por los delitos comunes de que sean acusados.

En cuanto a delitos oficiales cometidos por estos mismos funcionarios, -- la excepción de carácter procesal consiste en que conocerá de ellos el -- Senado erigido en gran jurado, siguiéndose en lo demás el procedimiento establecido para el caso del Presidente de la República.

Lo señalado respecto al fuero, confirma la idea de que no es aceptable -- al "pie de la letra", la afirmación de que ante la Ley Penal son iguales

todas las personas.

"La impunidad no debe confundirse con la inmunidad del funcionario durante su encargo, el fuero implica exclusivamente los privilegios procesales referidos, pero no excluye necesariamente de la Jurisdicción ordinaria". (24)

Aunque resulte obvio, conviene anotar que en en este punto, se manejaron diferentes ascepciones del término "FUERO", analizando primeramente las implicaciones que el mismo, reviste sobre la Jurisdicción y competencia, y posteriormente aquellas que tiene sobre la situación especial o excepciones procesales mencionadas, en cuanto a la idea de que ante la Ley Penal son iguales todas las personas.

(24) Tena Ramírez Felipe: Derecho Constitucional Mexicano

Ed. Porrúa México 1977.

### 5.3.- DELITOS OFICIALES

Concretamente puede entenderse por delito oficial, aquél que comete un -- servidor público en razón de su encargo. Anteriormente se hablaba de fun- cionarios públicos. Los delitos oficiales pueden a su vez ser federales o locales.

Acertadamente, el Código Penal vigente para el D.F., empieza por señalar- en su Artículo 212, quienes son servidores públicos: Toda persona que de- sempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la adminis- tración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, orga - nismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, - organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales.

El Artículo de referencia establece específicamente que las disposiciones relativas a los delitos cometidos por servidores públicos, son también -- aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los diputados a las legis- laturas locales y a los magistrados de los tribunales de justicia loca -- les, por la comisión de los delitos (cometidos por servidores públicos) - en materia federal.

Así como en la aplicación de las sanciones han de tomarse en cuenta dife- rentes circunstancias tales como la edad, educación del sujeto, medios de ejecución del ilícito etc., en el caso de los delitos oficiales han de -- considerarse además, circunstancias relativas al carácter que de servidor público tiene el delincuente, tales como si este es empleado de base o de confianza, su antigüedad en el empleo, sus antecedentes de servicio, sus-

percepciones etc.

Son delitos cometidos por servidores públicos: el ejercicio indebido de - servicio público, el abuso de autoridad, la coalición de servidores públi- cos, el uso indebido de atribuciones y facultades, la concusión, la inti- midación, el ejercicio abusivo de funciones, el tráfico de influencia, el cohecho, el peculado, y el enriquecimiento ilícito.

La Ley Penal Sustantiva señala en un título aparte, los delitos contra la administración de justicia cometidos por servidores públicos, haciendo -- una extensa relación de conductas, dada la importancia que reviste la fun- ción que aparece como bien jurídico tutelado.

Los delitos oficiales, comprenden pues, una clasificación de los ilícitos cuyo fundamento es precisamente el carácter de servidor público que tiene el sujeto activo, aunque esto obviamente no tenga relación con la persona lidad jurídica, sin dejar de reconocer que la tiene con lo que se analizó en torno a la idea de que ante la Ley Penal son iguales todas las perso-- nas.

#### 5.4.- DELITOS ESPECIALES

El Artículo 6 del Ordenamiento Penal Sustantivo vigente para el Distrito Federal, de las bases para hablar de delitos especiales: "Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero si en una ley especial se aplicará ésta, observando las disposiciones conducentes de este Código". Se admite pues la existencia de delitos que son especiales en principio, toda vez que no estan tipificados en el Código Penal.

De ninguna manera debe aceptarse que las leyes diversas al Código Penal que tipifican delitos (especiales), van en contra de la garantía de que nadie puede ser juzgado por tribunales especiales ni leyes privativas -- que más bién deben entenderse como excepcionales, lo que no sucede con las leyes especiales. El tribunal especial prácticamente es aquel que no esta previamente establecido, sino que se establece para someter a su -- conocimiento un hecho ya realizado anteriormente.

Para el desarrollo de este punto, pueden tomarse en cuenta las siguientes definiciones:

Derecho Penal Común, es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el estado, en el ordenamiento penal fundamental, que determinan los delitos, las penas, y medidas de seguridad.

Derecho Penal Especial, es el conjunto de normas jurídicas establecidas por el estado, en leyes diversas a la Ley Penal fundamental, que determinan los delitos, las penas y medidas de seguridad.

Aparentemente, la cuestión relativa a la especialidad del delito únicamente se debe a que se encuentre tipificado en tal o cual ley.

Francisco Antolicei clasifica al Derecho Penal de la siguiente manera:

1) Atendiendo a su colocación:

Derecho Penal Fundamental, que comprende conductas tipificadas en la ley ordinaria (o fundamental), tal como el Código Penal.

Derecho Penal Complementario, que comprende a los delitos señalados fuera del anterior.

2) Atendiendo a la naturaleza o esencia de la norma.

Común, es el que se aplica a todas las personas.

Especial, es el que comprende normas aplicables a determinadas personas, - en razón de su calidad.

El concepto de delito especial que se ha manejado, quedaría encuadrado en la primera clasificación, pues materialmente es el tipificado en leyes diversas a la fundamental. A pesar de que la segunda clasificación menciona en concepto de especial, no es en ella donde encuadra nuestro delito especial, toda vez que dicha clasificación atribuye tal carácter, a las nor-mas penales que consideran circunstancias del sujeto. Recordemos que el Código Penal como ley fundamental enumera delitos cometidos por servido-res públicos, es decir, por determinadas personas, por lo que estas nor-mas son especiales por esa razón pero están contenidas en la norma penal-fundamental, por lo que no son propiamente delitos especiales. Esto es -- pues únicamente un problema de terminología, pues las ideas de ninguna manera se contradicen, y su validéz no depende de que se analicen o se sometan a los criterios de clasificación que se han mencionado.

Otra clasificación importante es la de Cuello Calón, que contempla a la ley penal fundamental, y a las leyes penales especiales, que a su vez pueden ser propias e impropias.

Básicamente son leyes penales especiales propias, aquellas que definen -- delitos, penas y sanciones, e impropias, aquellas que no se refieren a lo anterior. Las propiamente especiales son pues aquellas que tienen un contenido netamente penal.

Es importante señalar que la propiedad o impropiedad no se refiere a la - esencia de la ley, sino a su contenido normativo.

Acorde con la opinión de Raúl Carranca y Trujillo sobre este tema, en el - sentido de que este autor considera que son muchas las leyes especiales - de contenido penal, solamente y por vía de ejemplo se mencionarán las siguientes: Ley de Títulos y Operaciones de Crédito (Artículo 193), Ley General de Vías de Comunicación (Artículo 667 y siguientes), Ley Federal -- del Trabajo etc., también deberán considerarse como Leyes Especiales, los tratados internacionales que contengan materia penal.

El hecho de considerar especial a determinado delito comprende como fac- tor de tal clasificación, a su tipificación en una ley diversa a la fundamental.

La calidad de especial, se atribuye pues, por una cuestión mas que de fondo, de forma.

### 5.5.- APRECIACION CRITICA.

Existen desde luego diferentes factores que pueden tomarse como base para clasificar al delito, y en este punto se han mencionado los que lo hacen sin llegar a una innecesaria particularización. El hecho de clasificar al delito implica desde luego el tener bien conocidas y entendidas las circunstancias o elementos que se han considerado para hacerlo.

El que un delito se encuentre en una clasificación no anula la posibilidad de que se ubique en otra, siempre y cuando los factores que se consideraran no se opongan o se excluyan mutuamente.

La clasificación que resulta de considerar la ejecución del delito en sí, esta contemplada por el Artículo 8 del Código Penal para el Distrito Federal que a la letra dice:

Los delitos pueden ser

I.- Intencionales

II.- No intencionales o de imprudencia

III.- Preterintencionales

Obra Intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o acepte el resultado prohibido por la ley.

Obra Imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen.

Obra Preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al que rido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia.

Esta clasificación obedece pues, a la ejecución del delito en sí, y no depende de circunstancias ajenas a la misma, como lo es en el caso de los

delitos especiales cuya parte contraria serían los que en atención a este orden de ideas podrían denominarse delitos fundamentales.

Más especial es el delito cuando para su tipificación se consideran diferentes circunstancias, algunas relacionadas con la misma persona y hasta con la personalidad jurídica como el caso del parentesco, que el delito - que lo es (especial) solo por estar señalado en ley diversa a la fundamental.

No es tan difícil admitir que la personalidad jurídica, puede constituir - en sí, un factor para clasificar de alguna manera al delito, si por cla - sificar no se entiende únicamente el realizar una separación de elementos, sino también, el contemplarlos en base a diferentes consideraciones. El - análisis del delito desde diferentes puntos de vista y en atención a ele - mentos que aparentemente no tienen con él ninguna relación, es cuestión - orientadora en el desarrollo de este trabajo.

El Código Penal agrupa a los delitos en atención al bien jurídico tutela - do de la siguiente manera: Delitos contra la seguridad de la nación, deli - tos contra el Derecho Internacional, delitos en materia de vías de comuni - cación y de correspondencia, delitos contra la autoridad, delitos contra - la salud, delitos contra la moral pública y las buenas costumbres, deli - tos contra la administración de justicia, delitos contra la economía polí - tica, delitos sexuales, delitos contra el estado civil, delitos contra la paz y seguridad de las personas, delitos contra la vida y la integridad - corporal, delitos contra el honor, delitos contra la libertad y otras ga - rantías, delitos en contra de las personas en su patrimonio, etc.

Dentro de cada denominación se contemplan desde luego diferentes modalida - des del delito, toda vez que se tipifican diferentes conductas ilícitas -

que como denominador común, contemplan el bien jurídico cuya tutela se -- realiza con los supuestos normativos correspondientes.

Cabe anotar que en este capítulo se tocó un punto de incidencia de la personalidad jurídica en el ordenamiento penal sustantivo, el cual se traduce en contemplar, o bien en considerar a la nacionalidad, como factor de integración de los delitos del orden federal.

El Artículo 7 del Código Penal vigente precisa como técnicamente corresponde la debida clasificación de los delitos en las especies de instantáneo, permanente o continuo y continuado, con notables repercusiones prácticas, entre las que figuran las referentes a la ley aplicable al caso, la sanción correspondiente al delito y la prescripción (25).

( 25 ) Publicación de la Procuraduría General de Justicia del D.F.  
"Reformas Legales en Materia de Procuración, Impartición y  
Administración de Justicia" México 1984.

**C A P I T U L O VI****LA PERSONALIDAD JURIDICA Y EL TIPO PENAL.**

**6.1. INFLUENCIA DE LA PERSONALIDAD JURIDICA  
EN EL TIPO PENAL (EN BASE AL CODIGO --  
PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL).**

**6.2. NOTA FINAL.**

## 6.1. INFLUENCIA DE LA PERSONALIDAD JURIDICA EN EL TIPO PENAL.

En este punto se analizarán los delitos cuya tipificación se ve influida o bien hasta depende de aspectos relacionados con la Personalidad Jurídica quedando desde luego entendido que dichos aspectos se refieren fundamentalmente a los atributos de aquella.

Se analizarán asimismo los aspectos que influyen para atenuar o agravar las sanciones de diferentes ilícitos, así como la suspensión de derechos como pena.

Cabe recordar primeramente lo que se mencionó anteriormente respecto al principio de extraterritorialidad de la ley penal, en el cual se toma en consideración a la nacionalidad de los sujetos del delito. Indirectamente la nacionalidad influye para que determinados delitos sean penados -- con arreglo a las leyes federales, tal como lo señala el Artículo 4º del Código Penal vigente para el Distrito Federal, al que en lo sucesivo se le denominará únicamente Código Penal.

Indudablemente uno de los aspectos de la Personalidad Jurídica que mayor influencia tiene en la tipificación de los delitos, es el parentesco. La primera confirmación de lo anterior resulta de apreciar el Artículo 173 en relación con el 174, de lo que se desprende una excepción para sancionar el delito de violación de correspondencia, toda vez que no se considera que obran delictuosamente los padres que abran o intercepten las comunicaciones escritas dirigidas a sus hijos menores de edad, y los tutores respecto de las personas que se hallen bajo su dependencia, y los cónyuges entre sí.

A pesar de que entre cónyuges no existe ningún parentesco, únicamente pa

ra el desarrollo de este punto puede aceptarse una equiparación sui ---- géneris en la medida en que ya la excepción para sancionar mencionada anteriormente es aplicable o bien favorece también a aquellos.

Ahora bien, otra excepción que se traduce concretamente en un requisito de procedibilidad, es la contenida en el Artículo 199 bis del Código Penal que señala que en el delito de peligro de contagio cuando se trate de cónyuges solo podrá procederse por querrela del ofendido.

Antes de continuar con el análisis, es oportuno advertir que se hará en el orden que imponga el Código Penal, por lo que no debe resultar incorrecto el considerar aspectos de la personalidad jurídica que ya se ha - bían tomado en cuenta, toda vez que tal consideración se hará en base a nuevos elementos de análisis. Respecto a la edad, se tiene aquí por re - producida la observación efectuada sobre los cónyuges.

Obviamente la edad constituye un elemento esencial para la existencia -- del delito de corrupción de menores en cualquiera de sus modalidades, y algo may importante es que la pena aplicable se extiende a los padres o tutores que acepten que sus hijos se empleen en los establecimientos que señala el Artículo 202 del Código Penal.

En el delito que se trata, existe también una influencia del parentesco que en esta ocasión se traduce en agravar la sanción, tal como lo señala el Artículo 203: "Las sanciones... se duplicarán cuando el delincuente - sea ascendiente, padrastro o madrastra del menor, privando al reo de todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad sobre todos sus descendientes. Concretamente el Artículo 204 establece que los delincuentes de que se trata, quedarán inhabilitados para ser tutores o curadores.

En el delito de lenocinio, se aprecia otra influencia de la edad que se traduce en el hecho de que cuando la persona cuyo cuerpo sea explotado por medio del comercio carnal sea menor de edad, se aplicará al que encubra, concierte o permita dicho comercio, pena de seis a diez años de prisión y de diez a veinte días multa (Art. 208). La edad influye en este caso como un agravante de la sanción.

Dentro de los delitos cometidos por servidores públicos, ya se ha mencionado que es precisamente la calidad de servidor público el aspecto o elemento esencial para la tipificación de aquellos. Sin embargo existen otros aspectos que de alguna manera también influyen en dichos ilícitos, como lo es el caso del ejercicio abusivo de funciones.

En este delito, contemplado en el Artículo 220 del Código Penal, el parentesco es un factor determinante para su tipificación, y además, produce una diferenciación con el delito de uso indebido de atribuciones y facultades, enunciado en el Artículo 217, el cual señala que lo comete, el servidor público que indebidamente otorgue concesiones o prestación de servicio público o .... u otorgue permisos, licencias o autorizaciones de contenido económico etc.

El Artículo 220 señala fundamentalmente que comete el delito de ejercicio abusivo de funciones, el servidor público que en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, indebidamente otorgue contratos, concesiones etc., que produzcan beneficios económicos al propio servidor público, a su cónyuge, descendientes o ascendientes, parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado etc.

Las mismas consideraciones pueden hacerse respecto al delito de tráfico de influencia contemplado por el Artículo 221, que en su fracción III -

señala que comete dicho delito, el servidor público que por sí o por interpósita persona, indebidamente solicite o promueva cualquier resolución o la realización de cualquier acto materia del empleo, cargo o comisión de otro servidor público, que produzca beneficios económicos para sí o para su cónyuge, descendientes o ascendientes, parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado etc.

Los delitos de cohecho, peculado y enriquecimiento ilícito, no ameritan comentario al respecto.

En cuanto a los delitos contra la administración de justicia cometidos por servidores públicos, aparece nuevamente el parentesco como aspecto a considerar, y concretamente la fracción XXV del Artículo 225 señala como una modalidad de los delitos precitados, al hecho de nombrar síndico o interventor en un concurso o quiebra a una persona que sea deudor, pariente o que haya sido abogado del fallido, o a persona que tenga con el servidor público relación de parentesco, etc.

Respecto a los delitos de falsedad contemplados en el título decimotercero del Código Penal, el análisis correspondiente se hará en base al Artículo 249 (variación del nombre o del domicilio) que a continuación se transcribe:

**Art. 249.-** Se castigará con prisión de tres días a seis meses y multa de dos a cincuenta pesos:

I.- Al que oculte su nombre o apellido y tome otro imaginario o el de otra persona, al declarar ante la Autoridad Judicial.

II.- Al que para eludir la práctica de una diligencia judicial o una notificación de cualquier clase o citación de una autoridad, oculte su domicilio o designe otro distinto o niegue de cualquier modo el verdadero

y III.- Al funcionario o empleado público que, en los actos propios de su cargo, atribuyere a una persona título o nombre a sabiendas de que no le pertenece.

Cabe señalar en primer lugar, que no puede aceptarse la posibilidad de que exista confusión entre el artículo anotado, y el de falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad. Lo anterior se debe básicamente a que en estos casos, el ordenamiento penal sustantivo resulta específico y detalla correctamente los elementos necesarios para la tipificación de los ilícitos mencionados.

Ahora bien, el ocultar el nombre o apellido y tomar otro imaginario o el de otra persona, al declarar ante la autoridad judicial, puede entenderse o bien producir el hecho de retardar o entorpecer maliciosamente la administración de justicia.

Respecto a lo anterior, se puede anotar también lo señalado en cuanto a que no hay confusión en el Código Penal, toda vez que el hecho de retardar o entorpecer maliciosamente la administración de justicia, es un delito precisamente cometido contra esta, pero por servidores públicos. -- Nuevamente debe reconocerse aquí la correcta especificación del ordenamiento penal a la que se ha hecho referencia.

Entendido lo anterior, cabe anotar la consideración de que el hecho de que las dos primeras fracciones del Artículo 249 contengan el concepto de autoridad judicial y diligencia judicial respectivamente, puede hacer válida la afirmación de que el supuesto normativo contempla también como bien jurídico tutelado a la administración de justicia.

La variación del nombre o del domicilio ha de tener pues trascendencia; ya sea que con ella se provoque o pretenda eludir la practica de una di-

ligencia judicial, o una notificación de cualquier clase o citación de -- una autoridad, o bien que ésta variación sea hecha en declaraciones ante la autoridad judicial.

Respecto a los delitos contra la economía pública, la única consideración que se estima oportuna anotar, es la referente a que nuevamente el pa --- rentesco influye en el tipo penal. Concretamente, el Art. 257 señala que los que hagan rifas solo entre amigos y parientes, no quedan incluidos -- en la disposición de que se impondran prisión de tres días a seis meses - y multa de cien a mil pesos por efectuar rifas sin contar con la autori --- zación legal.

En este caso, el parentesco evita que el sujeto quede incluido en el su - puesto normativo, no haciéndose acreedor a la sanción precitada.

El análisis resulta mas amplio e interesante en cuanto a los delitos se - xuales, toda vez que en estos ilícitos se contemplan diversos aspectos -- que ameritan estudiarse.

Así como la minoría de edad crea una situación especial cuando es atribui --- ble al sujeto activo del delito (inimputabilidad), dicha circunstancia o --- cualidad también influye cuando es atribuible al sujeto pasivo de los de --- litos sexuales que ahora se analizan, aunque desde luego esta influencia --- no llega tanto a crear una situación especial, toda vez que se debe enten --- der solamente como elemento considerable para la tipificación del ilícito, o para aumentar la pena.

La primera confirmación de lo anterior, se encuentra en el Art. 260 co --- rrespondiente al delito de atentados al pudor, que señala que al que sin --- consentimiento de una persona púber o impúber, o con consentimiento de es --- ta última, ejecute en ella un acto erótico - sexual sin el propósito di ---

recto o inmediato de llegar a la cópula, se le aplicarán de tres días a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos, si se hiciere uso de la violencia física o moral, la pena será de seis meses a cuatro años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos.

En el estupro, la minoría de edad del sujeto pasivo es elemento o circunstancia indispensable para la tipificación de dicho ilícito, independientemente de que la mujer (menor de edad) sea casta y honesta y que su consentimiento para tener la cópula sea obtenido por medio de seducción o engaño.

En este delito, nuevamente el parentesco es elemento a considerar, toda vez que se procederá contra el estuprador no solo por queja de la mujer ofendida, sino también de sus padres (o a falta de éstos, de sus representantes legítimos). Desde luego se advierte que en este caso, la consideración del parentesco no se proyecta en la tipificación del ilícito, sino en los requisitos de procedibilidad. Finalmente, la modificación del estado civil de los sujetos del delito amerita incluirse en este punto, toda vez que cuando el delincuente (sujeto activo) se case con la mujer ofendida (sujeto pasivo), cesará toda acción para perseguirlo. Se consideraron entonces la minoría de edad, el parentesco y el estado civil, ya que influyen en las diferentes formas analizadas.

En el delito de violación, la edad del sujeto pasivo influye para efecto de aumentar el monto de la pena, tal como se observa en el Artículo 265 que a la letra dice:

"Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sea cual fuere su sexo, se le aplicará prisión de seis a ocho años. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena de prisión será de-

seis a diez años.\*

La edad del sujeto pasivo también influye de tal manera que se equipara a la violación y se sancionará con las mismas penas, la cópula con persona menor de doce años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa, tal como lo señala el Artículo 266. En este caso, la violencia física o moral es en cierta forma sustituida por la circunstancia de que la persona ofendida sea menor de doce años.

Cabe hacer mención de que en el Artículo 265, el legislador se refiere al sujeto pasivo de la violación señalando "persona sea cual fuere su sexo", y en el artículo siguiente, que tipifica un equiparable a dicho ilícito, solo menciona "persona menor de doce años".

Finalmente, el parentesco también influye para aumentar la sanción, tal como se observa en el segundo párrafo del Artículo 266 bis que establece: Además de las sanciones que señalan los artículos que anteceden, se impondrán de seis meses a dos años de prisión cuando el delito de violación fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, por éste contra aquél, por el tutor en contra de su pupilo, por el padrastro o amasío de la madre del ofendido en contra del hijastro. En los casos en que la ejerciera, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, - así como el derecho de heredar al ofendido.

En el rapto, es también la edad un elemento que influye de tal manera que se impondrá la pena de dicho ilícito aunque el raptor no emplee la violencia ni el engaño, y consienta en el rapto la persona si ésta fuere menor de dieciseis años. Por el solo hecho de no haber cumplido dieciseis años, la persona raptada que voluntariamente siga a su raptor, -

se presume que éste empleó el engaño.

Cabe hacer referencia a los comentarios hechos en el delito de estupro en relación al estado civil, toda vez que el Art. 270 indica que cuando el raptor se case con la mujer ofendida no se podrá proceder criminalmente contra él, ni contra sus cómplices, por raptó, salvo que se declare nulo el matrimonio.

Finalmente, también se hace referencia a lo comentado respecto al parentesco como requisito de procedibilidad, toda vez que si la raptada fuere menor de edad, se procederá contra el raptor por queja de quien ejerce la patria potestad o la tutela, o en su defecto de la misma menor.

Ahora se transcribe el Artículo 272 que tipifica al delito de incesto:-- Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes -- que tengan relaciones sexuales con sus descendientes. La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión. Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.

Nuevamente es el parentesco el aspecto que influye esencialmente para la tipificación de este ilícito, haciendo punible la relación sexual -- efectuada por las personas que el artículo anotado señala. Obviamente -- la relación sexual en si no constituye ningún delito, a menos que se -- realice con determinadas características o circunstancias, tales como -- el empleo de la violencia física o moral, la minoría de edad con el empleo de seducción o engaño, así como el parentesco, etc.

El Artículo 273 establece que 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.

Antes de analizar este ilícito, es oportuno comentar que el artículo co

rrespondiente constituye un tipo anormal del delito de adulterio, toda vez que no dice o bien no define a la palabra adulterio.

El Código Penal de Aguascalientes señala que cometen el delito de adulterio el hombre y la mujer que tengan entre sí relaciones sexuales, si uno de ellos o los dos están casados con otra persona, siempre que el hecho se ejecute en el domicilio conyugal o con escándalo.

Al respecto de la anormalidad del tipo del delito en cuestión, se transcribe un comentario de Luis Jiménez de Asúa: "Si se recuerda que el tipo ejerce un trascendental papel de garantía, destacará en toda su importancia lo necesario que es la descripción. Abstenerse de ella nos parece sobremedida condenable... El Código Penal Argentino nos ofrece muestras de este errado sistema de eludir las dificultades de una definición, silenciándola, como cuando leemos... " La mujer que cometiere adulterio", sin que se nos diga que es ".

Respecto a este delito, son diversas las consideraciones que se pueden hacer, pero para efectos de este punto, basta con señalar que el estado civil de los sujetos activos, es desde luego esencial para su tipificación, independientemente de las circunstancias de que se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo. Además, no se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido; pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codefincuentes.

Del análisis del Artículo 277, se deduce que el bien jurídico tutelado es precisamente el estado civil. En este caso puede admitirse válidamente que no se trata precisamente de una influencia de la personalidad jurídica en el tipo penal, sino mas que eso, este existe en función de tu-

telar como ya se anotó. Por lo anterior, el título correspondiente del Código Penal se denomina acertadamente "Delitos contra el estado civil y bigamia".

Señala la penalidad así como los hechos realizables con el fin de alterar el estado civil:

"Se impondrán de uno a seis años de prisión y multa de cien a mil pesos, a los que con el fin de alterar el estado civil incurran en alguna de -- las infracciones siguientes:

I.- Atribuir un niño recién nacido a mujer que no sea realmente su madre;

II.- Hacer registrar en las oficinas del estado civil un nacimiento no verificado.

III.- A los padres que no presenten a un hijo suyo al registro con el -- propósito de hacerle perder su estado civil, o que declaren falsamente -- su fallecimiento, o lo presenten ocultando sus nombres o suponiendo que -- los padres son otras personas.

IV.- A los que sustituyan a un niño por otro, o cometan ocultación de in -- fante; y

V.- Al que usurpe el estado civil de otro, con el fin de adquirir dere -- chos de familia que no le corresponden.

El Artículo 279 señala que se impondrán hasta cinco años de prisión y -- multa hasta de quinientos pesos al que estando unido con una persona en -- matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con -- las formalidades legales.

En el Artículo 280, nuevamente es el parentesco el aspecto a considerar, toda vez que no se aplicará sanción a los ascendientes o descendientes, -- cónyuge o hermanos del responsable del homicidio en el caso de oculta --

miento, destrucción, o sepultura sin licencia correspondiente, del cadáver de una persona, siempre que la muerte haya sido a consecuencia de -- golpes, heridas u otras lesiones, si el reo sabia esta circunstancia. La influencia se traduce en colocar a las personas mencionadas fuera del su puesto normativo, y por consiguiente fuera de la penalidad.

En el delito de amenazas (Art. 282) aunque el tipo correspondiente no lo señala expresamente, también se debe admitir la influencia del parentes-co toda vez que se comete dicho ilícito también al amenazar a una perso-na con causarle daño a otra con la que este ligada con algún vínculo.

El domicilio de las personas, también se encuentra tutelado por el orde-namiento penal sustantivo, aunque el Artículo correspondiente (285) no - emplea precisamente dicho término al señalar únicamente "Allanamiento de Morada". En este caso, la tutela se oriente mas bien a la paz y seguri-dad de las personas (y consecuentemente de su domicilio), lo que no debe confundirse con el ilícito de variación del nombre o de domicilio, com-prendido acertadamente en el titulo correspondiente a los delitos de falsedad.

Pasamos ahora a los delitos contra la vida y la integridad corporal.

En el ilícito de lesiones, ya se comprende expresamente la suspensión de derechos como pena aplicable al que ejerciendo la patria potestad o la - tutela, lesione a menores o pupilos bajo su guarda. Esta sanción es independiente de la que corresponda por las lesiones, y así lo señala el Ar-tículo 295. El caso contrario, es decir, cuando el ofendido es ascendiente del autor de la lesión, comprende un aumento en la pena equivalente a dos años de prisión a la sanción que corresponda por la lesión en si --- (Art. 300). El lazo de parentesco funciona de alguna manera en este últi

mo caso como agravante de la pena aplicable.

El análisis correspondiente al tipo de homicidio se desprende no del capítulo dedicado exclusivamente a dicho delito, sino de aquel que se refiere a las reglas comunes para lesiones y homicidio, las cuales empiezan por señalar (Artículos 310 y 311) una sanción especial de tres días a tres años de prisión al que sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a la consumación, mate o lesione a cualquiera de los culpables o a ambos, así como al ascendiente que mate o lesione al corruptor del descendiente que este bajo su potestad si lo hiciera en el momento de hallarlos en el acto carnal o en uno próximo a él.

Por otra parte, el Artículo 313 señala que cuando el occiso o suicida fuere menor de edad o padeciera alguna de las formas de enajenación mental, se aplicarán al homicida o instigador las sanciones señaladas al homicida calificado o a las lesiones calificadas.

Como puede apreciarse, la influencia se traduce en el hecho de atenuar o agravar la pena atendiendo a las circunstancias o hechos que contemplan los artículos mencionados anteriormente. Lo mismo sucede con las circunstancias que atribuyen a las lesiones y al homicidio el carácter o la calidad de calificadas, pues también agravan la pena aplicable. Una de estas circunstancias es la de cometer dichos delitos a traición, y según el Art. 319, obra a traición el que no solo emplea la alevosía sino también la perfidia, violando la fe o seguridad que expresamente había prometido a su víctima, o la tácita que ésta debía prometerse de aquél por sus relaciones de parentesco, gratitud, amistad, o cualquiera otra que inspire confianza. Indirectamente el parentesco influye en agravar la pena, al ser un elemento considerable para la integración de la cali-

ficativa de traición.

El parentesco es obviamente esencial para la tipificación de los delitos de parricidio (Art. 323) e infanticidio (Art. 325), ese parentesco de -- debe ser además consanguíneo. En ambos ilícitos el sujeto activo priva de la vida a otro, pero existen circunstancias determinadas que distinguen dichos ilícitos del simple homicidio. El parentesco consanguíneo origina en estos casos lo que bien pudiera llamarse tipos especiales de homicidio. A los que la ley penal sustantiva señala penas específicas. La es pecialidad radica pues en la misma calidad de los sujetos del delito.

El problema legal del aborto (Artículo 329) indudablemente reviste singular importancia y debe analizarse ampliamente, pero dicho análisis se ha ría en base a planteamientos que son propiamente aplicables a este traba jo. Concretamente este ilícito no amerita consideración en atención a -- los lineamientos que se han venido observando. En el delito de abandono de personas pueden apreciarse diferentes aspectos, empezando el Artículo 335 por señalar que comete dicho delito el que abandone a un niño inca - paz de cuidarse así mismo o a un enfermo, teniendo obligación de cuidar - los. Desde luego esta obligación comprende a los titulares de la patria potestad así como a los tutores, de tal suerte que si el delincuente fue ra ascendiente o tutor del ofendido, además de la pena de un mes a cua - to años de prisión, se le privará ya de la patria potestad o de la tute - la.

Una modalidad de este delito, es el abandono sin motivo justificado de los hijos por el cónyuge, dejándolo sin recursos para atender a sus nece - sidades de subsistencia (Art. 336), en este caso, aparte de la pena pri - vativa de libertad, también se contempla la privación de los derechos de

familia.

Es importante señalar que el delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada, en tanto que el de abandono de hijos - lo será de oficio. Existe también una situación especial en el sentido - de que para que el perdón del cónyuge ofendido produzca la libertad del - acusado, deberá este pagar todas las cantidades que hubiere dejado de mi - nistrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en - lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda.

Finalmente, los ascendientes o tutores que entreguen en una casa de expó - sitos un niño que este bajo su potestad, perderán por ese solo hecho --- los derechos que tengan sobre la persona y bienes del expósito (Art.343). En el delito de golpes y otras violencias físicas simples, el parentesco influye en el sentido de agravar la sanción, y por otra parte, aunque no se señala expresamente, también coloca fuera del tipo penal a los padres y ascendientes, pues debe admitirse que estos tienen la titularidad del - derecho de corrección (Art. 345 y 347).

En cuanto a los demás delitos contra el honor (injurias, difamación y ca - lumnias), son de considerarse los siguientes artículos:

Art. 352.- No se aplicará sanción alguna como reo de difamación ni de in - juria: Al que manifieste su juicio sobre la capacidad, instrucción, apti - tud o conducta de otro, si prozare que obró en cumplimiento de un deber - o por interés público o que, con la debida reserva lo hizo por humanidad, por prestar un servicio a persona con quien tenga parentesco o amistad, - o dando informes que se le hubieren pedido, si no lo hiciere a sabiendas calumniosamente,...

Art. 360.- No se podrá proceder contra el autor de una injuria, difama -

ción o calumnia, sino por queja de la persona ofendida excepto en los casos siguientes: Si el ofendido ha muerto y la injuria, la difamación o la calumnia fueren posteriores a su fallecimiento, solo se podrá proceder en virtud de queja del cónyuge, de los ascendientes, de los descendientes o de los hermanos.

En el primer caso, encontramos nuevamente que el parentesco de alguna manera evita el ser colocado en el tipo penal y es equiparado a las otras causas tales como obrar por humanidad, en cumplimiento de un deber o por interés público. En el segundo caso, se advierten desde luego cuestiones relativas a la procedibilidad, siendo la regla general de que los delitos de injuria, difamación o calumnia se perseguirán por queja de la persona ofendida. La ley penal sustantiva, concretamente en este Artículo (360), le da al parentesco o bien le reconoce una importancia tal, que fundamenta precisamente dicha excepción.

Por otra parte, puede aceptarse el hecho de reconocer a estos delitos -- cierta especialidad, en atención al bien jurídico que tutelan, es decir, el honor, que puede ser entendido como un sentimiento de propia dignidad moral, por la valoración que un individuo hace de sus méritos y virtudes. Más objetivamente, el honor también puede ser entendido como la apreciación y estima que los demás tienen de un individuo por su aparente cumplimiento de los deberes morales, sociales y desde luego legales. Por este último, el honor se confunde fácilmente con la reputación de -- las personas o con el concepto exterior que merece su conducta.

En este caso, si bien es cierto que el honor o la reputación se generan por una serie de conductas que tienen resultados conocidos, el bien tutelado en sí es intangible de suyo, pero obviamente esto no impide que el-

ordenamiento penal sustantivo lo proteja. En este orden de ideas, puede considerarse al honor como elemento integrante de la personalidad jurídica, como lo es el nombre, el estado civil etc.

En cuanto al delito de privación ilegal de libertad, tanto el parentesco como la edad son considerados para tipificar una modalidad concretamente señalada de dichos ilícitos, con lo cual el ordenamiento penal determina penas específicas entre las que se encuentra la privación o pérdida de los derechos de patria potestad, tutela o custodia. (366 bis).

Algo semejante ocurre en los casos de robo, en los que el juez puede suspender al delincuente de un mes a seis años, en los derechos de patria potestad, tutela y otros.

La regla general en cuanto a los delitos patrimoniales, es que dichos ilícitos se perseguirán de oficio. La excepción que se traduce en cuestiones de procedibilidad o relativas al ejercicio de la acción penal, y la cual surge de la consideración de aspectos inherentes a la personalidad jurídica, se concreta en el Artículo 399 bis que establece que los delitos en contra de las personas en su patrimonio, se perseguirán por querrela de la parte ofendida cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, etc.

Finalmente en el delito de encubrimiento, el parentesco es considerado para la no aplicación de la pena en algunas de sus modalidades.

## 6.2. NOTA FINAL

Cabe anotar primeramente que tal como se señaló oportunamente, el análisis

sis desarrollado en el punto anterior se hizo en base al Código Penal vi gente para el Distrito Federal, y que en su totalidad este trabajo, se orientó fundamentalmente a las personas físicas.

El ordenamiento penal sustantivo que se ha manejado, agrupa a los deli - tos tomando como factor fundamental de clasificación al bien jurídico -- que se protege o que se tutela. Por otra parte, ya dentro de determinada agrupación, señala más específicamente las conductas que pueden entender se como modalidades o variaciones del ilícito en cuestión.

En este orden de ideas, es desde luego aceptable que el ordenamiento pe - nal considere diversas situaciones o circunstancias específicas que de - alguna manera influyen en los supuestos que contiene. Tal es el caso de los aspectos relacionados con la personalidad Jurídica.

Es oportuno aclarar que posiblemente sea cuestionable el haber admitido - como dichos aspectos, alguno o algunos que en estricto sentido no debe - rían quedar incluidos en lo referente a la personalidad jurídica, pero - si bien es cierto que se hizo, fué en atención al mejor desarrollo del - tema, cuyo contenido comprende un análisis sui géneris por la combina -- ción de elementos.

## CONCLUSIONES

- 1.- A lo largo de toda la exposición, se han ido dando aportaciones personales, y con todo el material podemos concretar algunas ideas que se concebirán en las conclusiones siguientes:

Es evidente que la persona humana sea elevada a la categoría de persona jurídica por el Derecho simplemente por serlo. El ser humano por ser tal, es desde que nace hasta que muere una persona jurídica, pues su conducta puede dirigirse a lo jurídico, puede tener relaciones jurídicas a lo largo de toda su vida. Esto se reafirma adoptando un enfoque juspenalista, toda vez que el ordenamiento penal sustantivo contempla como bien jurídico y tutela como tal la vida al ser humano aún -- antes de nacer (se hace referencia al delito de aborto). El rigor de la ley penal debe ser mayor, cuanto más importante y esencial es aquello que pretende proteger y conservar.

- 2.- Sin el hombre no existe el Derecho. El Derecho, independientemente de todas las argumentaciones, es creado por el hombre y para el hombre, -- motivo más que suficiente para que este sea sujeto de Derecho. Concretamente el Derecho Penal, debe no solo reconocer las implicaciones -- más obvias como proteger algo tan esencial como la vida, la integridad corporal etc., sino que, y en atención a su finalidad, debe ser -- un ordenamiento interesado y orientado en y por principios humanitarios tanto individuales como sociales.

El hombre hace y da efectividad real al Derecho, es la razón y fundamento esencial del derecho. El hombre puede existir sin que exista el

Derecho, pero esta afirmación no puede ser cierta al contrario.

- 3.- Respecto a la persona moral, si tenemos una agrupación de hombres es - decir un ente colectivo, que al igual que un solo hombre puede tener - conductas jurídicas, es lógico que el Derecho le otorgue por ese hecho la categoría de persona jurídica, ahora bien, si es cierto que la per-sona moral es tal por el reconocimiento que le otorga a orden jurídico, también es cierto que dicho reconocimiento se hace en atención a reali-dades tan objetivas como la ya mencionada, Si un grupo de hombres se - une para actuar jurídicamente como una unidad y tenerse así ante el -- Derecho.
- 4.- Los atributos de las personas jurídicas pueden entenderse en cierta -- forma, como reafirmaciones a su reconocimiento por parte del Derecho,- con los cuales se les especifica y configura mejor su entidad jurídica, ya sea colectiva o individual, según la persona tratada.  
Desde luego dichos atributos interesan a la norma penal, y de aquí por ejemplo la protección al patrimonio de las personas (tanto individua--les como colectivas), la protección del estado civil, etc.
- 5.- Es valido afirmar que las leyes deben observarse y respetarse por una-convicción racional, y no por causas externas tales como el temor que- produce la sanción aplicable en caso de violación. Dada la importancia de la finalidad del Derecho, y concretamente del Derecho Penal, es de-

aceptarse que cuente con elementos independientes de dicha convicción- que lo hagan respetarse, pues al respetar el ordenamiento penal se -- están tutelando y protegiendo bienes jurídicos o valores tales como la vida, la integridad corporal, el orden público, y en general todos -- aquellos que contribuyen a la existencia del bien común. La necesidad- de la ley penal es pues obvia.

6.- La Personalidad Jurídica influye en la ley penal tanto sustantiva como adjetiva. Dicha influencia se traduce en varios resultados que en conjunto pueden hacer admisible la afirmación de que la ley penal no es - totalmente inflexible. Uno de los resultados de dicha influencia es el de los tipos penales "especiales" o bien la consideración especial de- determinados ilícitos.

Otro resultado importante es que algunos aspectos de la personalidad - jurídica influyen como catalizador en cuanto a la pena, toda vez que - pueden agravarla o atenuarla y esto es una situación especial. La ley- penal señala los límites mínimo y máximo de las penas corporales para- cada delito.

7.- Debe entenderse que la pena no debe ser o significar un beneficio para alguno, ni siquiera para el ofendido. En su caso, la reparación del -- daño no es algo que gane dicho ofendido, por lo que tampoco es precisa- mente un beneficio.

Otro resultado es en relación a los requisitos de procedibilidad. Por- ejemplo, la regla general en los delitos patrimoniales es que se - - -

"siguen de oficio", pero cuando se cometen habiendo cierto parentesco, se "siguen por querrela".

- 8.- ¿ Por qué la ley penal admite, acepta y contempla los aspectos de la personalidad jurídica que se han analizado ?, ¿ por qué la ley penal se integra observando dichos aspectos, o bien, que fin persigue al -- hacerlo ? Esto ha de comentarse en relación básicamente a las normas penales sustantivas que establecen las generalidades para la aplicac-- ción de las sanciones, de donde se desprende que existen mayor número de elementos para la imposición de la pena.
- 9.- En terminos generales puede hablarse entonces, respecto a los delitos- cuya tipificación depende esencialmente de aspectos relacionados con - la personalidad jurídica, como el caso del parentesco, los delitos de incesto o parricidio, de una influencia en primer grado, Respecto a -- los delitos cuya sanción se agrava o se atenúa por aspectos relaciona- dos con el parentesco, puede hablarse de una influencia en segundo gra- do, y en cuanto a los requisitos de procedibilidad, puede hablarse de una influencia en tercer grado, (por ejemplo, la excepción a la regla- general de que algunos delitos que se persiguen de oficio, solo pueden perseguirse a petición de parte ofendida, porque se observa algún -- - aspecto de la personalidad jurídica, básicamente el parentesco).

- 10.- Dada la constante evolución de las sociedades, es necesario dar mayor importancia a la necesidad de actualizar sus ordenamientos jurídicos. El derecho penal tanto sustantivo como adjetivo, debe ser constantemente perfeccionado para que sea mayor su eficiencia, no debe permitirse que haya elementos para decir que sea obsoleto.
- 11.- La humanización del derecho penal, debe ser preocupación constante desde su integración. Dicha humanización lleva consigo una gran responsabilidad, pues no debe traducirse en una forma equivocada para restarle la racional rigidez que merece el ordenamiento penal. Debe considerarse pues diversos factores que llevaran a un perfeccionamiento, esos factores serán elementos que de alguna manera influirán en el ordenamiento jurídico que se trate, y entre esos están los que aquí se han analizado.

## BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

- ARILLA DAS FERNANDO  
"EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO"
- BECCARIA  
"TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS"
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL  
"DERECHO PENAL MEXICANO"
- CASTELLANOS FERNANDO  
"LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL"
- COLIN SANCHEZ GUILLERMO  
"DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES"
- GARCIA RAMIREZ SERGIO  
"CURSO DE DERECHO PROCESAL PENAL"
- GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE  
"PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO"
- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO  
"DERECHO PENAL MEXICANO"
- HANS WELZEL  
LA TEORIA DE LA ACCION FINALISTA
- JIMENEZ HUERTA MARIANO  
"DERECHO PENAL MEXICANO"
- PALLARES EDUARDO  
"PRONTUARIO DE PROCEDIMIENTOS PENALES"
- MARGADANT S. GUILLERMO  
"DERECHO ROMANO"
- GONZALEZ GENARO MARIA  
"APUNTES DE INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO"
- RECASENS SICHES LUIS  
"INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO"