

La responsabilidad penal de las personas jurídicas: evolución de la legislación y la doctrina

*Alicia Beatriz Azzolini Bincaz**

I. INTRODUCCIÓN

LA RESPONSABILIDAD penal de las personas morales ha sido reconocida desde el siglo XIX por los países anglosajones. En el ámbito del derecho continental europeo el tema ha sido muy controvertido, pero hace ya varias décadas que países como Francia y Holanda han reconocido que las sociedades, asociaciones y otros tipos de personas jurídicas colectivas pueden ser sujetos de derecho penal. En años recientes, países bajo la influencia directa de la dogmática alemana, como España, han admitido la capacidad delictiva de las personas jurídicas, que les permite responder por la comisión de los delitos de manera independiente a la responsabilidad de las personas físicas que las componen. Es indudable que las nuevas formas de criminalidad, propias de la delincuencia organizada, han acelerado la aceptación de nuevos sujetos penales. Varios instrumentos internacionales, como la Convención de Palermo, impulsan a los países miembros a actuar contra las organizaciones que coadyuvan con el crimen organizado en el proceso de blanqueamiento de sus ganancias.

México no ha permanecido ajeno a la discusión sobre esta importante problemática. Las XVI Jornadas sobre Justicia Penal dedicadas a conmemorar los 75 años del Instituto de Investigaciones Jurídicas y de la Academia Mexicana de Ciencias Penales brindan el marco propicio para reflexionar sobre la evolución de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en la legislación y en la doctrina mexicanas.

* Miembro de número de la Academia Mexicana de Ciencias Penales; profesora-investigadora de la UAM-Azcapotzalco e investigadora del Instituto Nacional de Ciencias Penales.

II. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

La doctrina penal continental europea sostuvo durante la mayor parte del siglo XX el principio *societas delinquere non potest*; se afirmaba que la persona física, el ser humano, es el único sujeto de derecho penal. En un primer momento la negación de reconocer a las personas jurídicas como sujeto de derecho penal descansó en el concepto de persona jurídica. Se tomaba como base el pensamiento de Savigny, quien, a partir de un concepto de derecho subjetivo vinculado al sujeto individual, negaba realidad a las personas jurídicas. Una ficción no podía dar lugar a un sujeto de responsabilidad penal. Frente a esta postura surgió el planteamiento organicista de Gierke, quien consideraba a la persona jurídica como un ente real que podía participar en la vida social. La persona jurídica, para este autor, expresa su voluntad a través de sus órganos. Sin embargo, este nuevo concepto de persona jurídica no fue suficiente para que la dogmática penal continental del siglo XIX y principios del XX, apegada al modelo causal naturalista, admitiera la responsabilidad penal de los entes colectivos.¹

Las legislaciones fueron consecuentes con el pensamiento de la doctrina penal, sancionaban a las personas físicas que cometieran delitos en nombre o en beneficio de la persona colectiva. En algunos casos, como México, se prevenían consecuencias para la persona jurídica, siempre asociadas y condicionadas a la responsabilidad penal comprobada por la persona individual. La previsión de consecuencias para las personas jurídicas, derivadas del delito de las personas físicas significó su ingreso en el ámbito penal, aunque no el reconocimiento de su responsabilidad.

A mediados del siglo XX, la discusión fue retomada en Alemania a raíz de algunas resoluciones judiciales que, inspiradas en el modelo anglosajón, condenaron penalmente a las personas morales. La doctrina abordó el tema esta vez desde la perspectiva de la acción. Una vez más, el pensamiento de los penalistas se inclinó por el rechazo de la responsabilidad penal de las personas colectivas, porque éstas no eran

¹ García Cavero, Percy, *Derecho penal económico. Parte general*, 2a. ed., Lima, Editora Jurídica Gryjley, t. I, pp. 658 y ss.

consideradas capaces de llevar a cabo conductas, no tenían voluntad en el sentido psicológico ni capacidad de actuar finalmente.²

Las últimas décadas del siglo XX estuvieron marcadas por el reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas morales en diversos países europeos: Holanda, en 1976; Portugal, en 1983; Noruega, en 1992; Francia, a partir de 1994; Finlandia, en 1995; España, en 2010. Es indudable que los diversos instrumentos internacionales, preocupados por salvaguardar las condiciones del mercado y de combatir las diversas manifestaciones de la criminalidad organizada, han impulsado las reformas legislativas por encima de las opiniones de los dogmáticos.

Hoy día la doctrina penal sigue debatiéndose entre las dificultades dogmáticas para aceptar la responsabilidad penal de las personas colectivas y la conveniencia político-criminal de su aceptación.

En cuanto a las dificultades dogmáticas, el problema se ha centrado, en la actualidad, en la capacidad de culpabilidad. Las respuestas son varias y diversas. Hay quienes como Otto y Gracia Martín, argumentando la ausencia de capacidad de culpabilidad, sostienen la irresponsabilidad penal de los entes colectivos y, en consecuencia, proponen que se les apliquen sanciones administrativas y medidas de seguridad cuando sus representantes o empleados cometen conductas penalmente relevantes.³ Schünemann, como otros, admite la imputación sustentada no ya en la culpabilidad, para la cual las personas jurídicas no tienen capacidad, sino en razones preventivo generales, que descansan en la necesidad preventiva de los bienes jurídicos. Finalmente, entre los que admiten la capacidad de culpabilidad de las personas jurídicas están quienes adaptan a estos entes el concepto tradicional de culpabilidad y proponen una culpabilidad propia de las personas jurídicas.

Es así que poco a poco se han ido gestando construcciones dogmáticas más o menos sólidas que sostienen la capacidad criminal de las personas morales, autores como Heine, Carlos Gómez-Jara Díez, David Baigún, entre otros.

Desde la perspectiva más amplia existen dos grandes modelos de responsabilidad de las sociedades: la responsabilidad administrativa

² *Idem*.

³ *Ibidem*, p. 669. Véase también Bacigalupo, Silvina, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*, Barcelona, Bosch, 1998, p. 47.

(Alemania) y la responsabilidad penal (Holanda, Francia, España y ahora México, en especial, la Ciudad de México).

A su vez, el modelo de responsabilidad penal puede dividirse en dos: 1) el submodelo de imputación directa, propia e independiente, no vinculada a la actuación de la persona física que actúa dentro del marco societario; también llamado modelo de responsabilidad propia u originaria o del hecho propio. Este modelo que requeriría necesariamente de categorías dogmáticas propias no ha sido mayoritariamente adoptado, una excepción es la ley anticorrupción británica (*The Bribery Act* de 2010).⁴

2) El submodelo que se ha impuesto en la mayoría de las legislaciones anglosajonas y europeas es el que sigue un criterio de atribución o de responsabilidad derivada o de transferencia. En particular destaca en el derecho español la doctrina de “responsabilidad vicarial”, por la cual la responsabilidad penal se transfiere a la empresa no sólo por actuaciones u omisiones de sus directivos o administradores, sino también por comportamientos de empleados cuando no se hubiera ejercido sobre ellos los controles adecuados. La responsabilidad penal de la persona moral coexiste con la responsabilidad de las personas físicas.

En este segundo submodelo no sería necesario, según parte de la doctrina, de una dogmática propia de las personas jurídicas. Se habla de una derivación, traslación, atribución o contaminación de la responsabilidad criminal a la persona jurídica por la actuación precedente ilícita de la persona física que presenta determinados hechos de conexión con aquélla.⁵ Sin embargo, se reconoce que no puede imputarse penalmente a la persona moral sin respetar el principio de culpabilidad y, en el ámbito procesal, de presunción de inocencia. Efectivamente, el mayor obstáculo que enfrenta este modelo es el principio de responsabilidad personal. La responsabilidad penal de las personas morales no puede descansar en responsabilidad objetiva.

⁴ González Coussac, José L., “El modelo español de responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en Gómez Colomer, J. L. et al. (coords.), *El derecho procesal español del siglo XX a golpe de tango. Juan Montero Aroca. Liber amicorum en homenaje y para celebrar su LXX cumpleaños*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2012, pp. 1033-1050.

⁵ *Ibidem*, p. 4. Véase Gómez Martín, Víctor, “Falsa alarma, o sobre por qué la Ley Orgánica 5/2010 no deroga el principio *Societas delinquere non potest*”, en Mir Puig, Santiago y Corcoy Bidasolo, Mirentxu (dirs.) y Gómez Martín, Víctor (coord.), *Garantías constitucionales y derecho penal europeo*, Barcelona, Marcial Pons, 2012, p. 337.

Los hechos de conexión a los que refiere la doctrina, sobre todo la española, son la concurrencia en la persona física que comete el hecho de un poder de administración o representación de la empresa y en la actuación en su nombre o beneficio. Sin embargo, esto no parece ser suficiente para la imputación personal al ente colectivo. En códigos penales como los mexicanos en los que expresamente se exige el dolo o la culpa, la antijuridicidad y la culpabilidad para que exista delito, resulta ineludible aludir a estas categorías para formular imputación. Habrá que recurrir necesariamente a las construcciones dogmáticas elaboradas para las personas morales.

La propuesta más acabada, entre muchas otras, parece ser la de Carlos Gómez-Jara Díez, quien en su modelo constructivista de autorresponsabilidad penal empresarial propone categorías dogmáticas propias para las personas morales: 1) atribuye la imputación objetiva a la organización empresarial defectuosa o inexistente; 2) la imputa —el cual mantiene alguna similitud con la doctrina del conocimiento colectivo (*Collective Knowledge Doctrine*)—, y 3) la imputación personal valora la cultura empresarial del cumplimiento del derecho.⁶ Estos nuevos conceptos dogmáticos descansan en desarrollos estrictamente normativos, distantes de la dogmática tradicional ontologista. Existen otras propuestas parciales sobre la capacidad de culpabilidad (Tiedemann, Hirsch) de las personas jurídicas y algunas más acabadas como la de Heine y Lampe.⁷ Todas ellas se enmarcan en la misma perspectiva de corte normativista.

Como se ha señalado, la discusión sobre la responsabilidad penal de las personas morales no se agota en las categorías dogmáticas aplicables a estos nuevos sujetos, sino que alcanza la decisión política criminal de hasta qué punto al derecho penal le corresponde y hasta qué punto quiere y está dispuesto, en palabras de Zugaldía Espinar, “a asumir el reto de la represión de la criminalidad económica organizada nacional y transnacional, propia de la sociedad globalizada y del riesgo, en la que la persona física juega un papel muy secundario”.⁸

⁶ Gómez-Jara Díez, Carlos, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas; el modelo constructivista de autorresponsabilidad penal empresarial*, Lima, Ara Editores, 2010, p. 67.

⁷ Bacigalupo, Silvina, *op. cit.*, pp. 148-193; Quintero, María Eloísa, *Avances de la investigación responsabilidad de las personas jurídicas*, México, Inacipe, abril de 2013, pp. 81 y 82.

⁸ *Ibidem*, p. 29.

Pero mientras sigue desarrollándose la discusión teórica el legislador le ha dado igual, según palabras de Bacigalupo referidas al derecho español, que son aplicables a la situación actual en México.⁹ Las disposiciones contenidas en el Código Nacional de Procedimientos Penales y, sobre todo, las recientes reformas, que a modo de adecuaciones se hicieron al Código Nacional de Procedimientos Penales, se pronuncian con mayor o menor claridad sobre la responsabilidad penal de las personas morales.

III. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN MÉXICO

La evolución legislativa y dogmática sobre la responsabilidad de las personas jurídicas en México ha sido influenciada por la discusión europea y por los instrumentos internacionales que México ha suscrito y que lo obligan a actuar contra las corporaciones que colaboran con los grupos de delincuencia organizada.

En primer lugar, debe señalarse que la doctrina y la legislación mexicanas se han desarrollado a partir de considerar a la persona física, al individuo, como el único sujeto activo posible en derecho penal. Pese a ello, la mayoría de los códigos penales del país contienen disposiciones referidas a los delitos que se cometen en el seno o en beneficio de las personas jurídicas por sus representantes o miembros. En segundo término, hay que reconocer que la discusión sobre el tema se reavivó en los últimos años y que recientemente se realizaron reformas legislativas que revierten esa posición. Para entender este desarrollo se hará referencia a las disposiciones del Código Penal Federal, de los códigos penales locales, en especial el del Distrito Federal, y del Código Nacional de Procedimientos Penales.

1. Código Penal Federal

El Código Penal Federal de 1931 contiene, desde su redacción original, una disposición heredada del Código de 1929, referida a las personas colectivas. En el artículo 11 se autoriza al juez, en los casos

⁹ *Loc. cit.* Citado por Zugaldía Espinar.

expresamente especificados en la ley, a decretar la suspensión o disolución de la sociedad, corporación o empresa por razones de seguridad pública.

La interpretación de este artículo dividió, en su momento, a la doctrina. Penalistas como José Almaraz, Luis Garrido y José Ángel Cisneros opinaron que el citado artículo reconocía la responsabilidad penal de los entes colectivos. Asimismo, Carrancá y Trujillo consideró que el artículo 11 es el primer intento legislativo en México para reconocer a las personas morales como sujetos activos del delito.¹⁰ Por su parte, Márquez Piñero señaló que se está en presencia de un establecimiento, aunque vacilante y a título de prueba, de responsabilidad penal de las personas morales.¹¹ En el mismo sentido se pronunció Esteban Righi, quien, en 1985, mencionó a México como una de las pocas excepciones dentro de los países latinoamericanos en admitir la responsabilidad penal de las personas colectivas.¹²

En el otro extremo, Francisco González de la Vega sostuvo que el artículo 11 apenas contiene una apariencia de responsabilidad colectiva, pero no contradice la tesis de que sólo las personas físicas pueden ser sujetos activos. La suspensión o disolución de la agrupación son, según este penalista, medidas de seguridad preventivas.¹³

Los defensores del modelo lógico, creado por Olga Islas y Elpidio Ramírez, niegan la posibilidad de que los entes colectivos sean sujetos activos del tipo penal. No se pronuncian en especial sobre el contenido del artículo 11 del Código Penal Federal; puede asumirse que no lo consideran como una disposición contraria a su postura.

La práctica forense, los años y nuevos doctrinarios dieron la razón a quienes sostuvieron que sólo las personas físicas son penalmente responsables.¹⁴ El principio *societas delinquere non potest* ha estado

¹⁰ Citados por Márquez Piñero, Rafael, *Derecho penal mexicano*, México, Trillas, 1994, p. 150.

¹¹ *Ibidem*, p. 151.

¹² Righi, E., "Los delitos que involucran a las empresas transnacionales y el principio *societas delinquere non potest*", *Revista de Derecho Industrial*, Buenos Aires, año 7, núm. 19, enero-abril de 1985, pp. 37-56 (p. 43).

¹³ Citado por Márquez Piñero, *op. cit.*, p. 151.

¹⁴ Tesis VI.2o.28, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. II, octubre de 1995, p. 594. "PERSONAS MORALES, RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS REPRESENTANTES DE LAS. No puede admitirse que carezcan de responsabilidad quienes actúan a nombre de las personas morales, pues de aceptarse tal argumento los delitos que llegaran a cometer los sujetos que ocupan los puestos de los diversos órganos

vigente en nuestro país hasta hace poco tiempo. En México no se han formulado imputaciones autónomas contra las personas jurídicas. Las disposiciones del artículo 11 tampoco fueron aplicadas. Se argumentó, entre otros motivos, que se carecía de la reglamentación procesal necesaria para hacer efectivas las consecuencias previstas para las personas colectivas.

En abril de 2011, el Ejecutivo Federal envió al Congreso de la Unión una propuesta de reforma al Código Penal Federal en la que se reconocía expresamente a las personas jurídicas como sujeto de derecho penal. La iniciativa contemplaba una regulación de número cerrado. A las personas jurídicas sólo podría imputárseles los delitos previstos expresamente por el legislador; por ejemplo, terrorismo, contra la salud, tráfico de influencia, operaciones con recursos de procedencia ilícita, fraude. Esta iniciativa contenía también propuestas de reforma en materia de autoría y participación que fueron en definitiva las que impidieron que llegara a fructificar. El Legislativo no llegó a discutir el tema de la imputación penal a las personas jurídicas.

Este intento de reforma obedeció, por un lado, a las exigencias de los instrumentos internacionales suscritos por México que, si bien no se pronuncian expresamente sobre la responsabilidad penal de los entes colectivos, sí obligan a los estados suscriptores a tomar medidas contra todos los que favorecen la actuación del crimen organizado; la cual expresa la postura de algunos penalistas mexicanos contemporáneos, como Miguel Ontiveros y Rodolfo Félix, que se pronuncian por la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Hasta el momento, en el ámbito federal, no se reconoce a las personas jurídicas como sujeto de derecho penal. Tampoco ha habido una discusión extendida en la doctrina sobre el tema. Un coloquio que se llevó a cabo en marzo del 2016 en este mismo foro y un conversatorio en el Instituto Nacional de Ciencias Penales, a principios de abril, son los pocos eventos en los que se ha impulsado el debate sobre la pertinencia de admitir la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

de las personas morales, quedarían impunes, ya que las sanciones deberían ser para la persona moral, lo cual es un absurdo lógico y jurídicamente hablando, pues las personas morales carecen de voluntad propia y no es sino a través de las personas físicas como actúan. Es por esto que los directores, gerentes, administradores y demás representantes de las sociedades, responden en lo personal de los hechos delictivos que cometan en nombre propio o bajo el amparo de la representación corporativa”.

2. Código Nacional de Procedimientos Penales

El Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2015, regula —por primera vez en México— un procedimiento especial para las personas jurídicas en los artículos 421-425. Este hecho por sí solo no significa el reconocimiento de la persona jurídica como sujeto de derecho penal ni en el modelo de imputación autónoma directa ni en los de imputación derivada. Si bien algunos penalistas y legisladores, como se verá más adelante, han pretendido interpretar estas disposiciones en este sentido, el contenido de los artículos respectivos no es contundente.

El Código Nacional de Procedimientos Penales regula el procedimiento que debe seguirse para imponer a las personas jurídicas las consecuencias que se derivan del delito cometido por la persona física que actuó en su nombre o representación. La responsabilidad penal de la persona jurídica es accesoria a la de la persona física que comete el delito. Esto se desprende de las siguientes consideraciones:

- Es requisito indispensable para ejercer acción penal en contra de la persona jurídica (persona física) “que deba responder por el delito cometido” (*sic*).
- El artículo 423 señala que en la audiencia en que se formule imputación contra la persona física, se darán a conocer al representante de la persona jurídica los cargos que se formulen en contra de ella. En este caso no se utiliza el concepto de imputación como se hace con la persona física.
- El mismo artículo menciona que el representante de la persona jurídica “podrá” participar en todos los actos del procedimiento. Si fuera una verdadera imputada su presencia sería indispensable en muchos de ellos.
- Se sigue un solo proceso penal contra la persona física en el que se podrán determinar consecuencias jurídicas accesorias para las personas morales.
- En materia de individualización de la sanción penal, el artículo 410 refiere que a las personas jurídicas se le individualizarán las consecuencias jurídicas accesorias, tomando sólo en consideración la conducta típica y antijurídica. Si se entendiera que las personas morales cometen delitos habría que hablar

de sanciones (penas) y de culpabilidad, según las exigencias de nuestro derecho positivo.

Así, estas consideraciones permiten afirmar que de la regulación del Código Nacional de Procedimientos Penales no se desprende la imputación de responsabilidad penal autónoma a las personas jurídicas como sujeto de derecho penal. Postura coherente con la legislación penal mexicana, si se parte de la base que el tema de la responsabilidad penal de las personas jurídicas es de derecho sustantivo y el Código Penal Federal, como ya se mencionó, no la prevé hasta este momento.

3. Código Penal para el Distrito Federal y los códigos penales de los estados

El Código Penal para el Distrito Federal, que entró en vigor en noviembre de 2002, contenía en su redacción original una disposición expresa en el artículo 27, la cual establecía que sólo las personas físicas eran sujeto de derecho penal. Preveía, eso sí, consecuencias jurídicas para las personas colectivas cuando un miembro o representante de una ellas, con excepción de las instituciones públicas del Distrito Federal, cometiera algún delito con los medios que para tal objeto la misma persona moral le hubiera proporcionado, de modo que el delito resultara cometido a su nombre, bajo el amparo o en beneficio de aquélla. En esos casos, el juzgador impondría en la sentencia, previo el procedimiento correspondiente y con intervención del representante legal, las consecuencias jurídicas accesorias previstas en los artículos 68 y 69 del Código. A diferencia de lo previsto en el Código Penal Federal, la disposición local era de número abierto. Esta regulación, semejante al modelo español vigente hasta 2010, configuraba un sistema de responsabilidad penal accesorio, no independiente, de las personas morales, que exigía la responsabilidad penal principal de la persona física. La investigación y proceso se seguirían contra la persona física y, en caso de comprobarse el delito, podrían imponerse medidas a las personas jurídicas. Las consecuencias jurídicas accesorias no llegaron a aplicarse. Uno de los motivos invocados para tal omisión fue, al igual que en el ámbito federal, la falta de la regulación procesal adecuada.

La mayoría de los códigos penales del país contienen disposiciones similares a las del código de la capital de la república. Muchos de ellos se pronuncian explícitamente a favor de la responsabilidad penal de las personas físicas y prevén consecuencias jurídicas accesorias que algunos denominan *medidas de seguridad*. Esta gran mayoría no acepta la responsabilidad penal directa de las personas jurídicas, sólo las somete a consecuencias accesorias que si bien son de carácter penal no implican comisión de delitos por parte de los entes colectivos.

Destacan en las legislaciones locales las siguientes:

- 1) El Código Penal para el Estado de México que no contiene una referencia de las personas colectivas similar a las de los demás códigos. Sólo las menciona de manera secundaria cuando alude a los responsables de la reparación del daño.
- 2) El Código Penal de Zacatecas que dice en su artículo 9o. que cuando algún miembro o representante de alguna persona jurídica, o que se ostente como tal, con excepción de las instituciones estatales cometa algún delito con los medios que para tal objeto aquélla le proporcione, de modo que resulte ejecutado a su nombre, bajo su amparo o para su beneficio, el juez podrá decretar en la sentencia, previo el juicio correspondiente y con intervención del representante legal, las “penas” o medidas que la ley autoriza, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieran incurrido las personas físicas. La referencia a la imposición de penas implica que cometan delitos. A su vez, el artículo 50 establece que las personas jurídicas que incurran en responsabilidad en términos del artículo 9o. de este Código, serán objeto de suspensión o disolución a juicio del juez.
- 3) El Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Jalisco en su artículo 21 establece que, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieran incurrido las personas físicas, miembros o representantes de una persona jurídica, con excepción de las instituciones estatales, las personas jurídicas “también serán penalmente responsables”, según sea la clasificación jurídica que se les atribuya, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de su conducta, cuando se cometa un hecho delictivo con los medios que para tal objeto le haya proporcionado la persona jurídica a la persona física o sus representantes, de modo que resulte cometido a nombre, bajo el amparo

o en beneficio de aquélla. El artículo 54 dispone que se podrá imponer a las personas jurídicas las penas de suspensión, disolución, prohibición de realizar determinados negocios u operaciones, remoción de los administradores e intervención.

Los últimos dos códigos mencionados, al menos el de Jalisco sin lugar a dudas, reconocen la responsabilidad penal, derivada o asociada, de las personas jurídicas al hecho delictivo cometido por la persona física.

El 18 de diciembre de 2014 se publicaron en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* reformas al Código Penal para el Distrito Federal, en el marco de lo que se denominó adecuaciones legislativas para la entrada en vigor en la Ciudad de México del Código Nacional de Procedimientos Penales. El legislador capitalino consideró que la regulación de un procedimiento específico para las personas jurídicas requería el reconocimiento de su responsabilidad penal autónoma.

La nueva redacción muy similar a la del Código Penal español, vigente a partir de la reforma de 2010, propone la responsabilidad de las personas morales sobre la base, en principio, del modelo de responsabilidad derivada o de transferencia, aunque con ciertas particularidades. La regulación es extensa, sobre todo en comparación con los dos códigos mencionados anteriormente. Para efectos de una primera aproximación, cabe destacar los siguientes aspectos:

- Se derogó la disposición que establecía que para los efectos del código sólo las personas físicas eran sujetos de derecho penal.
- Se agregó el artículo 27 bis conforme al cual las personas morales son penalmente responsables en dos supuestos: *a)* por los delitos cometidos por sus representantes legales o administradores de hecho o de derecho, y *b)* por los delitos cometidos por las personas físicas que están sometidos a los anteriores sujetos, por no haberse ejercido sobre ellas el debido control que corresponda al ámbito organizacional que deba atenderse según las circunstancias del caso, y la conducta se realice con motivo de actividades sociales, por cuenta, provecho o exclusivo beneficio de la persona moral o jurídica.
- Existe responsabilidad, asimismo, cuando la empresa, organización, grupo o cualquier otra clase de entidad o agrupación

de personas carezcan de personalidad jurídica y hubieran cometido un delito en el seno, con la colaboración, a través o por medio de la persona moral o jurídica. En este caso se limitan las sanciones aplicables a suspensión; prohibición de realizar determinados negocios, operaciones o actividades de intervención; clausura; retiro de mobiliario urbano, incluidas casetas telefónicas o parte de ellas, cuando éstos no hayan sido removidos por otra autoridad, e inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o sociales, por un plazo de hasta de quince años.

Esta redacción no es clara, el artículo dice textualmente “hubiesen cometido un delito en el seno, con la colaboración, a través de la persona jurídica”, por lo que está en duda sobre los sujetos que cometen el delito (administradores, representantes de hecho). Asimismo, es cuestionable la inclusión de personas colectivas sin personalidad jurídica como sujetos de derecho penal.

- El artículo 27 bis inicia diciendo que las personas jurídicas responderán por los delitos dolosos o culposos. El código parece hacer referencia al dolo o culpa de la persona física, que no se adecua al que corresponde a la persona moral. Si estamos frente a una responsabilidad autónoma de la persona moral, la cual responde aunque la persona física actúe atípicamente, debe concurrir dolo o culpa en al actuar de la persona moral, como lo exige el artículo 3o. del Código Penal para el Distrito Federal. La necesidad de aspectos “subjetivos” propios es lo que ha dado lugar en el derecho anglosajón a las doctrinas del conocimiento colectivo (*Collective Knowledge Doctrine*) y de la ceguera voluntaria (*Willful Blindness Doctrine*).¹⁵
- El artículo 27 quáter establece que no se excluye la responsabilidad penal de la persona jurídica cuando la persona física actúe con causa de atipicidad o de justificación. Pareciera entonces que nos enfrentamos a la responsabilidad autónoma de la persona moral, pero ello se contradice con el texto del artículo 27 bis que amarra la responsabilidad de la persona moral a la comisión de delito por parte de la persona física. Si

¹⁵ Quintero, M. E., *op. cit.*, pp. 61 y 62.

existe causa de atipicidad o de justificación no hay delito. Si la persona física no comete delito no puede derivarse responsabilidad para la persona moral.

- El mismo artículo 27 quáter menciona que se procederá en contra de la persona jurídica, aunque la persona física haya fallecido o se sustraiga de la acción de la justicia. Esto se contradice con el procedimiento previsto en el Código Nacional de Procedimientos Penales, que exige que para proceder contra la persona moral es requisito indispensable que se haya ejercitado acción penal contra la persona física.
- Se establece un catálogo de sanciones contra las personas jurídicas, pero se siguen denominando consecuencias jurídicas accesorias. La terminología es confusa. Si hablamos de una responsabilidad autónoma, aunque derivada, estamos en presencia de delitos y penas. El Código Penal para el Distrito Federal menciona indistintamente la sanción y las consecuencias jurídicas accesorias. Esta terminología era adecuada para la regulación anterior, no obstante no para la actual.
- En el catálogo de consecuencias jurídicas accesorias no se menciona la multa. Sin embargo, el artículo 38 bis refiere a las multas que se aplican a las personas morales. En este caso el artículo expresa que se atenderá a los mínimos y máximos señalados para cada delito en particular. El régimen de multas es excesivamente severo y corre el riesgo de no ser proporcional. Se establece que el día de multa equivale a la percepción neta diaria de la persona moral o jurídica responsable de la comisión del delito, al momento de cometerlo. Las ganancias diarias difieren de empresa en empresa. Las ganancias diarias de las grandes empresas son millonarias. Treinta días de multa, que es el mínimo imponible, puede ser una cantidad exorbitante de dinero.
- El artículo 38 bis menciona que los días de prisión también pueden calcularse en días de multa. La conversión de prisión a multa se hará a partir de las punibilidades previstas para las personas físicas. En consecuencia, pareciera que a la persona moral se le aplicarán las punibilidades del tipo imputado más las propias, previstas para ellas en el artículo 32. Esto es excesivo y viola el principio de legalidad y personalidad de la pena.

- La responsabilidad penal de las empresas está regulada con número abierto; la empresa puede responder penalmente, en principio, por cualquier delito que cometan las personas físicas señaladas. Esto abre un campo de penalización que excede las razones que han impulsado el reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas morales.
- La reforma también hace responsable a simples agrupaciones sin personalidad jurídica. La Ley de Sociedades Mercantiles concede personalidad jurídica a las sociedades irregulares que actúen con terceros. De manera que serán agrupaciones que no reúnan estas características las que estarán comprendidas por el cuarto párrafo del artículo 27 bis. Esto contradice la recomendación de un sector de la doctrina que considera que “sólo aquellas empresas que han alcanzado un grado de complejidad interna son sujeto de derecho penal, al igual que sólo los individuos que han alcanzado un nivel de complejidad interna (autoconciencia) son imputables en el derecho penal individual”.¹⁶
- Una observación que se hace en el sistema español aplicable para la regulación del Distrito Federal (que es igual) es que entre las atenuantes se prevé que la empresa establezca, antes del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo el amparo de la propia persona moral o jurídica, si la empresa ya tuviera en marcha ese programa al momento en que la persona física comete el delito, podría quedar exenta de responsabilidad por cumplir con el debido control.¹⁷
- El artículo 5o. del Código Penal para el Distrito Federal establece el principio de culpabilidad. No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. Asimismo, la medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste. Sin embargo, el artículo 72 bis que establece los criterios para la determinación de la pena a las personas morales no menciona la culpabilidad. Tampoco lo hace el Código Nacional de Procedimientos Penales. La culpabilidad es una exigencia para la comisión de

¹⁶ Gómez-Jara Díez, Carlos, *op. cit.*, p. 75.

¹⁷ Gómez Martínez, Víctor, *op. cit.*, p. 353.

delitos y determinación de la pena, al menos en el Código Penal para el Distrito Federal que rechaza expresamente la responsabilidad objeto. Corresponderá a la doctrina elaborar las consideraciones sobre la culpabilidad de las personas morales y a los jueces tener en cuenta estos criterios para no condenar por el sólo ilícito.

De la primera lectura, rápida, a las reformas sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas se percibe que el legislador está montado entre la postura anterior, de responsabilidad dependiente, accesoria y la nueva de responsabilidad dependiente pero autónoma. Llega al extremo de señalar, contradiciendo su propia redacción, que hay delito para la persona moral, aunque la persona física haya actuado lícitamente. No se entiende cuál es entonces el injusto de la persona colectiva. Sancionar a las personas morales con criterios de responsabilidad objetiva es violatorio de derecho y no beneficia la actividad económica, no obstante, sancionarla sin que haya incurrido en un hecho delictivo carece de todo sustento.

IV. REFLEXIONES FINALES

El sistema jurídico mexicano, la legislación, la jurisprudencia y la doctrina han rechazado en forma casi unánime la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Sin embargo, esta postura parece revertirse en los últimos años. Muchos son los factores que están influyendo para esta transformación, el más relevante es el de la intervención de las personas jurídicas en el campo de la delincuencia organizada.

Las dificultades y fracasos para considerar a los entes colectivos como sujetos de derecho penal estriban en que las categorías del delito, en especial la culpabilidad, han sido elaboradas para las personas físicas y son incompatibles con las características de las personas morales.

En los últimos años comenzó a abordarse el problema desde una perspectiva distinta. Algunos dogmáticos extranjeros han reconsiderado el concepto de persona y han propuesto adecuar las categorías de acción y culpabilidad en la teoría del delito a las personas jurídicas. La tendencia a la normativización de la dogmática penal ha favorecido este proceso.¹⁸

¹⁸ Gómez-Jara Díez, Carlos, *op. cit.*, p. 75.

Persisten, sin embargo, muchas dudas. El problema más que dogmático es de política criminal. No hay consenso sobre la conveniencia y la necesidad de incluir a los entes colectivos en el ámbito penal. Muchos consideran que otras ramas del derecho —administrativo, civil, mercantil— son suficientes para regular la actuación de las personas jurídicas.

Algunas legislaciones como las de Jalisco y el Distrito Federal se han pronunciado a favor de la responsabilidad penal de los entes colectivos. Estas regulaciones son insuficientes (Jalisco) o confusas (Distrito Federal). Es necesario que los operadores jurídicos y los penalistas mexicanos se involucren en el tema. A favor o en contra, analizando el alcance de las normas ya aprobadas, defendiéndolas o criticándolas. La regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas es un hecho que debemos enfrentar con aportes de los académicos, de los abogados postulantes, de los juristas, en fin, de los penalistas.

La responsabilidad penal de las personas jurídicas en México lejos de ser un asunto acabado es un tema que da lugar a una discusión que recién inicia.