

# APUNTES SOBRE EL PERFIL IDEAL DEL JURISTA PENALISTA

Manuel Vidaurri Aréchiga<sup>1</sup>

## SUMARIO:

1.- Comentario inicial. 2.- El penalista.- 3.- Los penalistas y la ciencia del Derecho penal: a) El penalista y la dogmática penal; b) Los penalistas y la Criminología; c) Los penalistas y la Política criminal. 4.- Los penalistas y los Derechos humanos. 5.- Función de los penalistas y sus profesiones: a) Función de los penalistas; b) Profesiones jurídicas de los penalistas. 6.- El estudiante de Derecho: futuro penalista. 7.- Deontología del jurista penalista. 8.- Hacia un Código Deontológico de los docentes del Derecho en México.

### 1.- Comentario inicial.

Estas notas tienen su origen en la petición que me hiciera un amistoso grupo de estudiantes para que comentara ante -en realidad, *con-* ellos algunas ideas respecto de lo que, idealmente, debería saber un penalista. Sería, como me dijeron, una charla más bien informal derivada del interés y la curiosidad, además de la motivación por abundar extracurricularmente, con un *expresso* de por medio, en los temas que quedan pendientes o apenas esbozados en las sesiones cotidianas frente al grupo. Que este encuentro haya sido en la por nosotros habilitada aula *caféinica* del Museo Iconográfico del Quijote (en Guanajuato) le agregó, como no podía ser menos, una ambientación insuperable.

Lo dicho en el párrafo anterior pretende ser una explicación (justificación) por la brevedad de estos apuntes, que fueron preparados como mera guía para la “comparecencia” ante las y los

---

<sup>1</sup> Doctor en Derecho. Profesor investigador de tiempo completo en la Facultad de Derecho de la Universidad De La Salle Bajío. Miembro de la Sociedad Mexicana de Criminología y de la Academia Mexicana de Ciencias Penales. Pertenece al Sistema Nacional de Investigadores. Es Vicerrector de Investigación del Instituto de Estudio e Investigación Jurídica de Nicaragua (INEJ).

tertulianos. Soy consciente de que, entre otros saberes aparte de los aquí mencionados, los penalistas deberán estar informados en una infinidad de materias indispensables en el ejercicio de su profesión, entre las que otras las que se ocupan del Derecho procesal penal, las técnicas de litigación oral o la Criminalística.

## 2.- El penalista

Decir que alguien es penalista<sup>2</sup> implica cuestiones muy variadas. Puede estarse aludiendo, por ejemplo, al abogado litigante que se especializa en atender asuntos de naturaleza penal; pero también es perfectamente posible aplicar el vocablo al juez, al fiscal o quienes enseñan e investigan la materia. Por el momento, podemos indicar que un penalista será: **aquella persona que dedica sus afanes intelectuales y profesionales a la aplicación, estudio y enseñanza del Derecho penal.**

El penalista se distingue porque:

- Conoce, sistematiza e interpreta técnicamente la ley penal;
- Posee suficientes conocimientos criminológicos;
- Analiza críticamente los criterios político-criminales que orientaron la decisión legislativa.
- Procede con base en principios deontológicos.
- Posee un talante humanitario.

Indudablemente, las anteriores no son todas ni mucho menos las más importantes características propias del penalista. Acaso sean las que, de manera inmediata, parecen describirlo de modo más general. Se es un penalista cuando se ejerce la facultad jurisdiccional, cuando se argumenta jurídicamente a favor de la víctima o cuando se construyen discursos acusatorios. También se es penalista cuando se realizan investigaciones académicas sobre la disciplina o cuando se imparte docencia en el aula. Esta variedad de facetas nos permite hablar en plural y referirnos a los penalistas, con independencia de la actividad que realicen.

---

<sup>2</sup> Utilizaremos indistintamente el término *penalista* para referirnos a las mujeres y hombres que realizan alguna de las tareas propias de estos especialistas del Derecho penal.

### 3.- Los penalistas y la ciencia del Derecho penal

#### a) El penalista y la dogmática penal

El penalista, como se enunció antes, se caracteriza por un conocimiento profundo de la dogmática jurídico-penal; no sólo se adentra en las particularidades de las teorías del delito, de la pena y la medida de seguridad formuladas por el pensamiento de los académicos, sino que también identifica aquellas teorías que han sido ya incorporadas a los códigos penales. Del mismo modo, profundiza en los detalles propios de las orientaciones teóricas contemporáneas y es un acucioso estudioso de los planteamientos generados por los tratadistas de su país y del extranjero. Este jurista sabe muy bien que:

La dogmática jurídico-penal trata de averiguar el contenido de las normas penales, sus presupuestos, sus consecuencias, qué es lo que la voluntad general expresada en la ley quiere castigar y cómo quiere hacerlo. En este sentido la dogmática jurídico-penal cumple una de las más importantes funciones que tiene encomendada la actividad jurídica en general de un Estado: la de garantizar los derechos fundamentales del individuo frente al poder arbitrario del Estado que, aunque se encauce dentro de unos límites, necesita del control y de la seguridad de esos límites<sup>3</sup>.

Para quienes suponen, erróneamente por supuesto, que los conceptos teóricos sirven poco o absolutamente nada para el ejercicio práctico de la profesión, convendría hacerles ver que una buena praxis generalmente está sustentada en una excelente teoría. El conocimiento serio y actualizado de la dogmática penal nunca será un obstáculo para desempeñarse convenientemente en los tribunales. Hoy día, por ejemplo, con la adopción del sistema acusatorio en nuestro sistema jurídico nacional, el conocimiento pleno de la dogmática constituirá un elemento insustituible al momento de construir la teoría del caso. Más todavía:

El penalista que reclama el sistema acusatorio penal no prescinde de la teoría del Derecho (penal y procesal), no se aleja

---

<sup>3</sup> Muñoz Conde, Francisco y Mercedes García Arán, *Derecho penal. Parte general*, 8ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 190.

ni evita la dogmática penal, al contrario, la domina, la conoce y la utiliza conscientemente, sabedor de que a través de sus conceptos, categorías y criterios es perfectamente posible determinar si esos hechos de que se habla están en contradicción o no con la ley, esa que los considera delito. Ese penalista del que hablamos, entiende a la dogmática penal como un excelente método de conocimiento y análisis del contenido de la ley positiva vigente; igualmente, reconoce en la teoría del delito uno de los productos más acabados de la dogmática penal, que más que agotarse tiende constantemente a su perfeccionamiento<sup>4</sup>.

Parafraseando al profesor Gimbernat Ordeig, diremos que el penalista dogmático sí tiene futuro. La teoría del Derecho penal, tan dinámica y sugerente como es, difícilmente desaparecerá de nuestro quehacer cotidiano; por el contrario, su proyección será cada vez mas intensa, concretándose en nuevas sistematizaciones que expliquen de mejor manera las instituciones estructurales de nuestra materia.

#### b) Los penalistas y la Criminología.

El penalista de nuestro tiempo muestra serio interés por el saber criminológico, sobre todo porque es consciente de que ésta disciplina aporta información válida, fiable y contrastada sobre el problema criminal; amén de que la riqueza teórica aportada por la investigación criminológica contribuye profundamente en la mejor comprensión del fenómeno delictivo.

La Criminología pretende conocer la realidad para explicarla. El Derecho valora, ordena y orienta aquélla con arreglo a una serie de criterios axiológicos. La Criminología se aproxima al fenómeno delictivo sin prejuicios, sin mediaciones, procurando obtener información directa de éste. El Derecho acota interesadamente la realidad criminal (de la que, por cierto, solo tiene una imagen fragmentaria y selectiva), observándola siempre a través del cliché de la norma jurídica, esto es, de

---

<sup>4</sup>Vidaurri Aréchiga, Manuel, *“Una recapitulación en torno a la dogmática penal, la teoría del delito y teoría del caso”*, en *Letras Jurídicas*, Revista Electrónica de Derecho del Centro Universitario de la Ciénege, Universidad de Guadalajara, número 12, Marzo-Septiembre (especial), 2011, visible en <http://letrasjuridicas.cuci.udg.mx/sitio/>

forma mediata. Si a la Criminología le interesa como es dicha realidad –la realidad en sí misma, tal y como es- para explicarla científicamente y comprender el problema del crimen, al Derecho sólo le preocupa en cuanto hipotético supuesto de hecho de la norma legal: para enjuiciarla<sup>5</sup>.

Con los conocimientos obtenidos desde la Criminología el jurista no solo alcanza a tener una visión y comprensión más amplia y profunda del problema que le toca en turno conocer (y resolver), sino que, al mismo tiempo, adquiere una mayor sensibilización respecto de las circunstancias que han incidido en la comisión del hecho delictuoso. Esa visión, que podemos calificar de *panorámica*, permite dimensionar con fina precisión la gravedad del actuar delictivo y su impacto social y en la víctima.

La Criminología crítica, por ejemplo, aporta a un nivel de conciencia social irrenunciable, como tiene señalado González Vidaurri:

Conscientes que el Derecho se adapta por sus propios caminos a las condiciones de dominación del lugar a donde se pretende aplicar, en los países con las características económicas y socio-políticas propias del subdesarrollo, la lucha debe encaminarse a la transformación de esas condiciones que impiden la vigencia de las normas constitucionales democráticas y del Derecho penal, para constituir una resistencia a la extensión del Estado totalitario, legal e ilegal que se traduce en una constante violación a las garantías individuales y de los derechos de los ciudadanos<sup>6</sup>.

### c) Los penalistas y la Política criminal

Las leyes, incluyendo las penales, son productos esencialmente políticos, resultantes de las tensiones y pulsos sostenidos entre las diversas fuerzas u organizaciones partidistas que polemizan e

---

<sup>5</sup> García-Pablos de Molina, Antonio, *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, pág. 23.

<sup>6</sup> González Vidaurri, Alicia, *Del delincuente a la norma: la concepción del delito en la Criminología crítica*, en *Criminología Crítica*, Universidad Autónoma de Querétaro, México, 1990, p. 61.

interactúan en los parlamentos o congresos<sup>7</sup>. Por ende, los penalistas no pueden ignorar que las leyes penales derivan de una determinada política legislativa en materia de criminalidad. Saben también que, como resultado de la interacción de las fuerzas políticas legítimas, las decisiones a tomar frente al problema de la criminalidad pueden ajustarse a las exigencias de respeto a la dignidad de la persona y los derechos humanos, pero igualmente tienen presente que esto en muchas ocasiones puede ser de manera distinta.

Es, pues, la Política criminal la vía a través de la cual el Estado marca al sistema de justicia penal la dirección a seguir. De hecho, definir un comportamiento humano como delictivo, fijar el *quantum* de la pena o definir la finalidad de la misma son, evidentemente, expresiones de una determinada política adoptada por el Estado.

El penalista no es –no debe ser- un ingenuo o aséptico aplicador de la ley penal; por el contrario, su capacidad analítica y su formación integral como jurista, le permiten evaluar el contenido y/o la finalidad política inmersa en una ley concreta; es capaz de percatarse que al aplicar esa ley, en realidad, está materializando una determinada decisión política traducida ya en norma jurídica. Luego entonces, si este penalista del que venimos hablando advierte que en la ley se han incorporado determinadas intenciones políticas estará, finalmente, en condiciones de asumir, sustentar y dirigir sus decisiones en el sentido que estime más conveniente.

#### 4.- Los penalistas y los Derechos humanos

No concebimos a los penalistas alejados de los Derechos Humanos. Muy por el contrario, los visualizamos como férreos garantes de los mismos<sup>8</sup>. Los instrumentos internacionales sobre Derechos humanos, especialmente los que se ocupan de los aspectos propios de la justicia penal, reconocen como su esencia y principal objetivo proteger la dignidad humana y garantizar la justicia, tanto de la víctima, como del autor del hecho ilícito.

---

<sup>7</sup> González Vidaurri Alicia y Augusto Sánchez Sandoval, *Criminología*, Porrúa, México, p. 7, donde escriben: “*Los conceptos de delito y de delincuente son construcciones ideológicas que dependen de la concepción que se tenga de sociedad*”.

El penalista entiende que, más allá de las discusiones filosóficas, hablar de Derechos humanos es referirse, de una u otra manera, a un conjunto de facultades e instituciones que velan por la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, más que meras nociones trascendentalistas, se trata de herramientas jurídicas vinculantes, que integran el orden jurídico nacional.

El penalista también se vale, pues, de los Derechos humanos para resolver los casos de su competencia, de este modo, el penalista procede:

- Como **juez**, cuidando que sus resoluciones se soporten en los postulados y prescripciones contenidas en los tan mencionados instrumentos internacionales, razón por la que el principio *pro homine* es consustancial a su discurso jurisdiccional.
- Como **agente del ministerio público**, velando por los derechos de las víctimas del delito, asegurándose de no violentar en sus investigaciones ninguna de las disposiciones y garantías que este conjunto de derechos establecen para víctimas y acusados.
- Como **defensor**, se asume como un ferviente promotor de la vigencia de estos derechos y en su actuar profesional cotidiano no escatima ningún esfuerzo intelectual por hacerlos valer dentro del proceso.
- Como **docente**, procurando informar a sus estudiantes de los alcances e imperio de tales derechos, buscando alcanzar una sensibilización y conocimiento de la importancia de la dignidad humana y su compatibilidad inescindible con los fines del derecho penal de signo democrático.

Recapitulando: nuestro penalista ideal proyecta su existencia y actuar en varias dimensiones: conociendo, interpretando, sistematizando y revisando críticamente el contenido y alcances de la ley penal (dogmática penal); apreciando los factores que llevan a una persona a la comisión de conductas antisociales o delictivas (Criminología); identificando los fines que el Estado pretende lograr al valerse de la ley penal (Política criminal); ordenando su ejercicio intelectual y

profesional con base en la dignidad y libertad humanas (Derechos humanos).

## 5.- Función de los penalistas y sus profesiones

### a) Función de los penalistas

Recordemos aquí lo señalado por el profesor Wolfgang Naucke<sup>9</sup> quien, con sobrada razón, manifiesta que “la función de los penalistas consiste en decidir casos de manera técnicamente aceptable y racional sobre la base de disposiciones legales”.

Decidir un caso significa, en otras palabras, determinar si el hecho cometido es realmente un delito, si el mismo puede imputársele a una persona en particular, cómo debe ser castigado, que tipo de pena imponerle, etcétera; todo lo anterior y más, utilizando un método concreto (el dogmático), el mismo que se aplica sobre un cuerpo legal específico.

Una conceptualización de la función de los penalistas que alude a la solución de conflictos o casos parece, en principio, orientada a describir casi de manera exclusiva ciertas actividades desplegadas por jueces, fiscales o defensores. Empero, actividades como las desarrolladas por el legislador o los académicos también se ocupan de “solucionar” casos. El legislador, por ejemplo, al generar una ley está tratando de resolver un problema social y lo hace siguiendo un procedimiento ciertamente complejo que, esquemáticamente mencionado, inicia con la identificación del problema mismo y culmina con la propuesta jurídica para su regulación. Por su parte, el investigador y el docente también “resuelven” problemas penales detectados en la propia ley, los surgidos en las arduas discusiones teóricas o aquellos que resultan del análisis académico de resoluciones surgidas en la praxis judicial.

### b) Profesiones jurídicas de los penalistas

---

<sup>9</sup> Naucke, Wolfgang, *Derecho penal. Una introducción*, traducción de la décima edición alemana por Leonardo German Brond, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2006, pag. 5.



Por la naturaleza de la actividad que realizan, es factible referirse a tres grupos de profesiones jurídico-penales: la ejercida por quienes aplican el Derecho; la de quienes lo crean, y la de quienes lo enseñan.

- **Los que aplican el Derecho penal.** Se ha dicho que la función de los penalistas consiste en dirimir conflictos, en resolver casos. Pues bien, estas decisiones generalmente, por no decir que siempre, se presentan en formatos procesales, y en el desarrollo del proceso intervienen tres actores principales: el juez, el fiscal y el defensor, quienes tienen en común la circunstancia de ser juristas penalistas, con independencia, claro está, de la función que dentro del proceso realiza cada uno.
- **Los que crean el Derecho penal.** Efectivamente, el legislador no siempre es un especialista en las disciplinas jurídicas, pero por la función que le ha sido conferida y las atribuciones que a dicha encomienda corresponden, queda a su cargo la delicada tarea de legislar, es decir, de crear leyes, entre estas las penales. Nos parece aceptable la idea de considerar al legislador como un penalista, en este caso como creador de la ley, actividad que, sin lugar a dudas, tiene una extraordinaria importancia para la procuración y administración de justicia al dotarle del necesario instrumental jurídico con el cual poner solución a un problema o caso determinado.
- **Los que enseñan el Derecho penal.** En el medio académico se les identifica y reconoce como penalistas a las y los profesores que enseñan la disciplina en los centros universitarios o institutos de investigación. Su quehacer no consiste, por supuesto, en aplicar la norma penal a casos concretos, crear leyes o llevar la defensa de algún acusado. La principal ocupación de un profesor consiste en realizar una maravillosa actividad: enseñar a otros y realizar investigación científica, lo que se traduce en impartir cursos y seminarios, dictar conferencias, escribir ensayos, artículos académicos, libros y ponencias sobre temas penales donde suelen encontrarse propuestas de solución a ciertos problemas jurídicos.

## 6.- El estudiante de Derecho: futuro penalista.

Conforme vaya avanzando en sus estudios universitarios, el estudiante de Derecho irá descubriendo a cuál de estas profesiones les gustaría dedicarse en el futuro. Es más, deberá decidir si es, a fin de cuentas, la materia jurídico-penal aquella que le atrae especialmente. De cualquier forma, bien que hayan elegido dedicarse al ejercicio privado, dictar sentencias, procurar justicia o convertirse en docentes e investigadores, una cosa es segura: deberán invertir muchas horas de estudio, análisis y reflexión. La ciencia penal, tan dinámica y, por eso mismo, en constante transformación, reclamará atención permanentemente. Si, finalmente, optan por ejercer alguna de las profesiones jurídico-penales sean bienvenidos y reconocidos desde ahora mismo como jóvenes estudiantes penalistas.

## 7.- Deontología del jurista penalista

El concepto deontología proviene del vocablo griego *deon* (deber) y *logos* (ciencia o razonamiento); hablamos entonces de una ciencia de los deberes. La palabra deontología fue utilizada por primera vez por el filósofo inglés Jeremías Bentham (1748-1832) en su libro titulado **Deontology of the Science of Morality** donde desarrolló una doctrina que trata acerca de los distintos deberes del ser humano<sup>10</sup>. De acuerdo con Bentham, la deontología se refiere a los deberes que cada persona tiene consigo misma y con los demás; por tanto, se diferencia del término ontología en cuanto que éste significa estudio del *ser*, y deontología estudio del *deber ser*.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo sugiere como definición de deontología la siguiente: **ciencia que estudia el conjunto de deberes morales, éticos y jurídicos con que debe ejercerse una profesión liberal determinada**<sup>11</sup>.

La anterior definición, en principio, nos será útil para enmarcar nuestros comentarios en torno a la innegable importancia que tiene la

---

<sup>10</sup> Bernardo, Pérez Fernández del Castillo, *Deontología jurídica. Ética del abogado y del servidor público*, Editorial Porrúa, México, 2008, pág. 5.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

adopción de un compendio deontológico propio de la práctica profesional de los penalistas<sup>12</sup>.

Al hilo de nuestro planteamiento relativo a las profesiones jurídico-penales, es posible vincularlo con la existencia de disposiciones de carácter éticas que rigen tanto en el ámbito de la judicatura y del servicio público en general (que incluye a los agentes del ministerio público y defensores públicos) como también en el espacio propio de los colegios de abogados. Como ejemplos veamos los siguientes:

Código de ética del Poder Judicial de la Federación<sup>13</sup>;

Código de Conducta de la Procuraduría General de la República<sup>14</sup>;

Código de Ética Profesional de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C. <sup>15</sup>.

Los servidores públicos tienen la obligación constitucional de realizar las funciones que les han sido encomendadas cumpliendo con los principios de **legalidad, honradez, imparcialidad y eficiencia** (Artículo 113 de la CPEUM). Y es bien sabido, por lo demás, que muchos colegios de abogados han establecido sus propios códigos de conducta profesional.

## **8.- Excurso: hacia un código deontológico de los docentes del Derecho en México.**

Comentario aparte nos merece la situación del profesorado universitario y la regulación deontológica de su responsabilidad. Aunque es posible que en cada institución educativa existan directrices éticas dirigidas al personal docente en general, se desconoce la existencia de algún instrumento deontológica especialmente orientado al enseñante del Derecho. Para intentar

---

<sup>12</sup> Especialmente dirigidos a los abogados penalistas pueden mencionarse estos dos libros: Munilla Lacasa, Héctor Raúl y otros, *La ética del abogado penalista*, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000; y Ettore Randazzo, *Deontologia e tecnica del penalista*, tercera edición, Giuffrè Editore, Milano, 2005.

<sup>13</sup> Publicado en el Diario Oficial de la Federación del 3 de diciembre de 2004.

<sup>14</sup> Contenido en el acuerdo número A/217/05 del Procurador General de la República, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 6 de diciembre de 2005.

<sup>15</sup> Reproducido en el texto de Pérez Fernández de Castillo, op. cit., pág. 151.

paliar esta situación, nos permitimos proponer algunas máximas encaminadas a conformar el **Código Deontológico de las y los Docentes del Derecho en México**<sup>16</sup>. Siendo tales:

- \* Busca el conocimiento suficiente y actualizado de su disciplina.
  - \* Muestra con objetividad todas las perspectivas posibles de su materia.
  - \* Transmite sus conocimientos con una actitud de respeto por el orden legal vigente, pero sin dejar de aportar razones y argumentos para su crítica constructiva.
  - \* Respeta siempre las opiniones vertidas por sus alumnos y colegas.
  - \* No utiliza la cátedra para la indoctrinación ni para cultivar el dogmatismo.
  - \* Enseña con humilde generosidad.
  - \* Es indulgente con las personas que atienden sus lecciones, pero no con la ignorancia.
  - \* Evalúa con objetividad y justicia
- 

---

<sup>16</sup> Estas directrices forman parte de nuestra ponencia, titulada *El perfil del docente del Derecho*, presentada en el marco del XXII Congreso Nacional de la ANFADE, celebrado en la ciudad de Guanajuato, bajo los auspicios de la División de Derecho, Política y Gobierno de la Universidad de Guanajuato. Junio-Julio de 2011.