

NUEVAS REFORMAS AL CÓDIGO PENAL (1986)

El aparente designio de sustituir un código penal por otro transitando la vía de su transformación paulatina parece seguir su curso tras las reformas relativamente recientes de que diéramos cuenta en este Boletín.¹ Esa reseña nuestra abarcaba el trienio comprendido entre 1983 y 1985,² pero no incluyó la importante reforma de fines de aquel año (*Diario Oficial* de 23 de diciembre de 1985) debido a que ella entró en vigor el 22 de enero de 1986. Este artículo versa, pues, sobre esta última reforma y sobre las efectuadas el 10 de enero y 17 y 19 de noviembre de 1986. No las examinamos en esta ocasión en su sucesión puramente cronológica, sino más bien en función de las áreas del ordenamiento penal que resultan modificadas, así en la parte general (I) como en la especial (II).

I

1. La primera área afectada por las reformas ha sido la de la ley penal, que en los sucesivos códigos mexicanos no ha sido nunca regulada de modo enteramente sistemático en una clara y completa agrupación de normas referentes a la validez material de la ley, a su alcance en el espacio, en el tiempo y en relación a las personas, y a los principios que deben resolver el concurso aparente de leyes. A la norma sobre validez material (artículo 1º) sigue una regulación técnicamente deficiente de la validez espacial (artículos 2º a 5º). Hay que volver muchas páginas del texto para encontrarse con las reglas de aplicación de la ley penal en el tiempo. No reproduce expresamente el Código el principio de que la ley penal rige por igual para todas las personas, sin distinción alguna. Existe una norma insuficiente para dar solución al conflicto aparente de leyes (artículo 6º, párrafo 2º).

¹ Bunster, Alvaro, "Un trienio de reforma penal (1983-1985)", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, año XIX, núm. 57, septiembre-diciembre de 1986, pp. 967-986. Lamentablemente se deslizó allí la errata de consignar en el rótulo del apartado I (p. 967) la mención del año 1985 en lugar del año 1983.

² Por razones editoriales no alcanzó a incluir, sin embargo, la reforma al artículo 250 (*Diario Oficial* de 21 de enero de 1985), a que hacemos referencia en el apartado 10 de este artículo.

La regulación del ámbito de validez espacial fue ya objeto de un pequeño retoque el 14 de enero de 1985, al tornar aplicable al delito continuado la regla prevista en el artículo 3º para los delitos continuos (o permanentes). En esa misma fecha se incluyó en el artículo 6º, con igual valor prevalente que el de una disposición especial sobre el Código en caso de que éste no previera un delito considerado por aquélla, a los tratados internacionales de valor obligatorio en México. En cuanto al concurso aparente de leyes penales, se agregó un segundo párrafo al expresado artículo 6º, conforme al cual “cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general”. De este modo, el Código quedó dotado en materia de conflicto aparente de normas, sobre todo después de la derogación del artículo 59, que en estos casos hacía aplicable la ley que contuviera la sanción mayor, de un solo principio para resolverlo, el de espacialidad, lo que deja ver una manifiesta insuficiencia, debido a que en la ley penal mexicana se sigue prescindiendo de los principios de consunción y de subsidiariedad.

Pero mientras las nuevas reformas no se han preocupado de incorporar al Código el principio de que la ley penal rige por igual para todas las personas, sin distinción alguna, han introducido alteraciones, en cambio, a las reglas sobre aplicación de la ley en relación al tiempo, materia que en el Código ha sido tratada siempre, según ya hemos dicho, a apreciable distancia sistemática de las restantes disposiciones sobre la ley penal. El Código Penal traía desde su origen dos artículos relativos a esta materia, el 56 y el 57, situados en el capítulo I del título III del libro I, entre las reglas generales para la aplicación de las sanciones. En síntesis, esos preceptos disponían para el caso de dictarse una ley más benigna con posterioridad a la perpetración del delito, que cuando contenía pena menor, se aplicaría ésta aun después de sentencia irrevocable, si en esta última situación lo solicitaba el reo (artículo 56), y que se dejaría al favorecido en completa libertad, sin necesidad de que intercediese petición suya, si la nueva ley quitaba al hecho u omisión su carácter de delito (artículo 57). La reforma de 23 de diciembre de 1985 modificó el artículo 56 alterando, en primer lugar, los términos cronológicos de referencia en materia de sucesión de leyes, pues esos extremos no son ya la perpetración del delito y la sentencia irrevocable, sino aquélla y la extinción de la pena o medida de seguridad. La nueva regla continúa haciendo aplicable, por cierto, la ley más favorable, y dispone, en seguida, que así ha de hacerse siempre de oficio. Especifica, por último, que la imposición judicial precedente del mínimo o del máximo de la pena ha de ajustarse a los mínimos o máxi-

mos que la nueva ley ha reducido, o al término medio aritmético reducido de ellos, si la condena impuesta hubiere fluctuado entre el mínimo y el máximo que la ley anterior establecía. La misma disposición deroga el artículo 57, pues si el nuevo artículo 56 empieza por decir que cuando entre la comisión de un delito y la extinción de la pena o medida de seguridad entrare en vigor una nueva ley se estará a lo dispuesto en la más favorable al inculpado o sentenciado, el artículo 57 pasa a ser innecesario.

2. La segunda área en que las reformas recaen es la de los fundamentos de la responsabilidad y, más concretamente, la de las circunstancias que la excluyen. En este ámbito las reformas habían sido ya muy importantes en 1984, pues se había introducido la fórmula legal de la inimputabilidad, se había modificado el alcance de la presunción de legítima defensa y se había legislado sobre el efecto excluyente de responsabilidad del error de tipo y del error de prohibición. El Ejecutivo, sin embargo, dejaba constancia en la iniciativa presidencial de que esas reformas no eran todavía todas las que debían introducirse en el artículo 15, digno de profunda revisión.

a) Luego de las reformas de 1984 el maestro Porte Petit hacía notar que el Código no resolvía exhaustivamente el aspecto negativo de la conducta al referirse sólo a la fuerza física irresistible o *vis absoluta* contenida en la fracción I del artículo 15, y dejando fuera de reglamentación los movimientos reflejos, los actos fisiológicos, los movimientos automáticos y otros más.³

Las reformas de 1985 han acogido, en primer lugar, esa observación, y han sustituido el texto que se refiere únicamente a la fuerza física exterior irresistible por la fórmula mucho más amplia consistente en "incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias". Por acordarse efecto excluyente de responsabilidad a la ausencia de conducta, es decir, a la falta de acción u omisión, es visible el intento de eludir precisamente estas palabras. En lugar de ellas se ha hablado de "actividad o inactividad involuntarias", con el propósito manifiesto de abarcar los casos de movimiento o inercia del sujeto susceptibles de enmarcarse externamente en alguna figura activa u omisiva de delito, que se han desplegado en estado de inconsciencia excluyente de la voluntad (por ejemplo, el sueño fisiológico), o por efecto de un desplazamiento o inercia del cuerpo, que aún producidos en estado consciente, no tie-

³ Porte-Petit, Celestino, "Reformas penales de 1984 (Parte general. El delito)", *Código Penal*, México, Procuraduría General de la República e Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1984, p. 8.

nen origen voluntario en el "agente" (por ejemplo, los actos reflejos o la *vis absoluta*).

Frente a este nuevo precepto, la tarea del intérprete no habrá de reducirse sólo a llenar su contenido a través del análisis de las situaciones de muy diversa índole que quedan comprendidas dentro de sus límites, sino a precisar, además, la relación en que la nueva regla queda con los casos de seria perturbación de la conciencia o de la conación debidos a trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, según la fórmula legal de la inimputabilidad ya antes incorporada como fracción II del artículo 15. Pareciera, por razones políticas más que lógicas, que respecto de esta última cuestión debería privar la fracción I sobre la II, pues aquélla no apareja medidas de seguridad, es decir, limitaciones a la libertad.

b) El enunciado de la legítima defensa se ha perfeccionado en grado considerable, al abandonarse la técnica de conformar legislativamente esta justificante a través de una contraposición de requisitos positivos y negativos. El Código, amén de valerse de ese procedimiento, era dogmáticamente desacertado. Es muy conocida la censura que ha merecido por incurrir en contradicción, o al menos en confusión, al requerir por una parte que la agresión fuese actual, y al exigir, por otra, que de ella resultara un peligro inminente. Con razón se le había criticado también por disponer que la agresión hubiera de contener entre sus requisitos el de ser violenta, por no admitir irrestrictamente la defensa de *todos* los bienes jurídicos y, en fin, por exigir que el defensor no hubiera previsto la agresión. Esos y otros defectos han sido superados por la fórmula concisa que ha venido a reemplazar al viejo enunciado: "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."

Mejor habría quedado la disposición, a nuestro entender, si tras el verbo repeler se hubiera consignado también el verbo impedir, pues se repele la agresión actual, es decir, la que ya ha comenzado, y se impide la inminente, vale decir, la que puede desencadenarse en cualquier momento. En cambio, no nos parece válido el reparo de que la necesidad aparezca referida sólo a la defensa empleada y no, en cambio, a la situación de necesidad que toda defensa legítima presupone, pues, en nuestro concepto, con hablarse de "necesidad racional de la defensa empleada" se alude, en verdad, a una y otra cosa.

c) También exhibe mejoramiento la fórmula con que en 23 de di-

ciembre de 1985 se ha estatuido el estado de necesidad justificante. La antigua fracción IV del artículo 15, en cuanto se refería a esa clase de estado de necesidad, exhibía también varios defectos. A la par que el primitivo enunciado de la legítima defensa, su letra limitaba los derechos dignos de salvaguardia a la persona y sus bienes, no se pronunciaba sobre si había lugar a esta justificante cuando el peligro se originaba en dolo o culpa del necesitado, y declaraba, por otra parte, en términos demasiado restringidos, que esta justificante dejaba de aprovechar a “aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro”.

Todas esas deficiencias aparecen ahora salvadas al disponerse en la fracción IV que es circunstancia excluyente de responsabilidad penal “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”.

Como podrá percibirse, la referencia está hecha ahora ampliamente a la salvaguardia de un “bien jurídico propio o ajeno”, la cuestión del origen del estado de necesidad en un hecho del necesitado aparece resuelta en el sentido de verse éste favorecido por la justificante incluso si él mismo lo ha provocado por imprudencia que no asuma el carácter de grave, y el deber jurídico de afrontar el peligro se consigna sin la limitación de su fuente en un cargo o empleo. Pero frente a estos méritos de la nueva fórmula, que es obligatorio consignar, debe también decirse que ella no ha zanjado el problema interpretativo de separar con criterios firmes el estado de necesidad justificante del exculpante, o, dicho en otros términos, no ha dado cabida en su texto a la perentoria exigencia de que el bien que se salva sea de mayor valor que el que se sacrifica, exigencia elaborada hasta ahora por la jurisprudencia y por la doctrina para dar paso a la *justificación* del hecho.

d) El cumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho, a que debe reconducirse según un sector muy autorizado de la doctrina toda la teoría de la justificación, quedan ahora admitidos como circunstancias excluyentes de responsabilidad criminal con dos exigencias que hasta la reforma de la fecha mencionada no imponía la ley, a saber: *a.* Que el deber se cumpla y el derecho se ejerza en forma legítima, y *b.* Que exista necesidad racional del medio empleado para cumplirlo o ejercerlo (artículo 15, fracción V). Al menos por lo que hace al ejercicio de un derecho, la condición de “legítimo” de tal ejercicio aparecía establecida desde antiguo en la legislación penal de rai-

gambre española. Parece acertada en este respecto la modificación introducida, así como la que requiere la necesidad racional del medio empleado.

e) Por la vía de "reformular" la fracción VI del artículo 15 se ha derogado en verdad el precepto que allí se contenía y que excluía la responsabilidad penal por "ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias del ofendido, si el acusado los ignoraba inculpablemente al momento de obrar". Al alvéolo dejado por esa verdadera derogación ha transferido la reforma de 23 de diciembre de 1985 lo que resta de la antigua fracción IV, después de precisarse los contornos del estado de necesidad justificante a que nos referimos en el *subinciso c* de este apartado. Dicho de modo más claro, en materia de estado de necesidad la reforma ha escindido la antigua fracción VI, que preveía un estado de necesidad de amplitud suficiente para abarcar tanto la justificación como la inculpabilidad, para configurar aparte el estado de necesidad justificante contenido en la fracción IV y el estado de necesidad exculpante que es objeto de la actual fracción VI. Este último sólo consiste ahora en "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".

Parece pertinente destacar que el estado de necesidad justificante ha mantenido la estructura de un conflicto de bienes o intereses, por mucho que la ley nada exprese —como ha quedado dicho— acerca de la estimación comparativa de los mismos. El estado de necesidad exculpante, en cambio, ha mantenido, aunque menos que antes, una estructura referida, más que a esa estimación comparativa, al efecto psicológico de temor o miedo que el peligro determina en el agente. En nuestra opinión esto no debe llevar, sin embargo, a concluir que la exclusión de responsabilidad deba requerir la existencia concreta de los efectos psicológicos aludidos. Expresado en otros términos, el temor o miedo es en esta sede una mención más bien de carácter normativo que psicológico, en que el miedo o temor corresponden a la mera percepción de la gravedad de un conflicto objetivo generado por el peligro que corre el bien jurídico amenazado en concreto. De otro modo se generaría una dificultad interpretativa en torno del alcance de esta norma frente al del trastorno mental que se halla en el centro de la fracción II, en cuanto tal trastorno puede abarcar grados de miedo que lleguen a importar situaciones de palmaria inimputabilidad. Aparte este problema, que debe ser objeto de cuidadosa consideración dogmática, conviene recordar que la fracción VI no sería aplicable si el bien que

se preserve y sobre el cual se cierne el peligro de un mal inminente y grave, no fuere de igual valor que el bien que se sacrifica.

f) Debido a la modificación de que es objeto el artículo 400, donde se contiene el delito de encubrimiento y una excusa absolutoria para su forma de ocultación del infractor, en favor de ciertos parientes y de otras personas que mantienen con él ciertos vínculos, la reforma de 23 de diciembre de 1985 deroga la fracción IX del artículo 15, que establecía la exclusión de responsabilidad precisamente por esa acción, aunque en favor de un círculo más reducido de personas.

3. En el área de las penas y medidas de seguridad la reforma afecta sólo al "decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito", como ahora pasa a denominarse, con la consiguiente alteración del inciso 8 del artículo 24, que lo incluía entre las penas y medidas de seguridad bajo el nombre de "decomiso y pérdida de instrumentos y objetos relacionados con el delito".

La pena misma no ha experimentado modificación, sino la extensión en que, tratándose de delito intencional, procede el decomiso de los instrumentos del delito que pertenecen a un tercero. La regla sustituida lo autorizaba siempre a que éste tuviera conocimiento de su utilización para la realización del delito. La que la reemplaza no se refiere en este respecto sólo a los instrumentos sino también a las cosas que son objeto del delito o su producto, que sólo pasan a ser decomisables

cuando el tercero que los tenga en su poder o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a que se refiere el artículo 400 de este Código, independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero propietario o poseedor y de la relación que aquél tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación o en el proceso. Se actuará en los términos previstos en este párrafo cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos, objetos o productos del delito (artículo 40, primer párrafo).

4. En el área de la aplicación de sanciones tampoco ha sido afectado el Código de manera extensa, pero una de las modificaciones introducidas de que tratamos en seguida en el *subinciso a*, da motivo de seria preocupación.

a) Hasta la reforma de 19 de noviembre de 1986, el artículo 62 del Código Penal, situado entre las reglas de aplicación de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales (libro I, título III, capítulo II), disponía en su párrafo segundo que sólo se procedería a petición

de parte, siempre que el presunto responsable no se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes u otras sustancias que produzcan efectos similares, respecto de las lesiones culposas causadas con motivo del tránsito de vehículos, si tardaban en sanar más de quince días (artículo 289), o dejaban al ofendido cicatriz en la cara perpetuamente notable (artículo 290).

La modificación de este párrafo segundo del artículo 62 ha consistido en extender la perseguibilidad a instancia de parte de *toda lesión, cualquiera sea su naturaleza*, agregando a la salvedad del antiguo precepto en cuanto al estado de intoxicación del ofensor la de no haber dejado éste abandonada a la víctima.

Adviértase que al ampliar la perseguibilidad a instancia de parte a toda lesión causada con motivo del tránsito de vehículos, cualquiera sea su naturaleza, el abanico se abre hasta abarcar resultados tan graves como la perturbación para siempre de la vista, la disminución de la facultad de oír, el entorpecimiento o debilitamiento permanente de una mano, un brazo, una pierna o de cualquier otro órgano, el del uso de la palabra o el de alguna de las facultades mentales (artículo 291), la aparición de una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de cualquier otro órgano; el deterioro de cualquier función orgánica, la sordera, la impotencia, la deformidad incorregible, la incapacidad permanente para trabajar y la pérdida de la vista, del habla o de las funciones sexuales (artículo 292).

Esta deliberada reproducción de resultados, que, por cierto, bien pueden leerse en la ley, no tienen otro designio que hacer patente la gravedad de la reforma de que en este momento nos ocupamos. Es cierto que la perseguibilidad a instancia de parte no significa teóricamente la impunidad, pero en el hecho la comporta en una muy alta medida, sobre todo si el ofendido, por desamparo social, por ignorancia o por inhibición de cualquier clase, carece de la posibilidad o la expedición para tomar la iniciativa en perseguir el hecho. A la indulgencia irracional de la opinión pública frente al delito culposo y a la lenidad de los tribunales en castigarlos se ha sumado ahora la benevolencia de la ley.

b) Por modificación reciente (*Diario Oficial* de 13 de enero de 1984), más bien dicho por sustitución, el artículo 67 había pasado a disponer para los *inimputables* la medida de tratamiento en internamiento o en libertad que el juez determine, previo el procedimiento correspondiente.

El 10 de enero de 1986 se ha agregado al artículo referido un tercer párrafo, con el imperativo para el juez de ordenar a la autoridad sani-

taria competente o a otro servicio médico bajo la jurisdicción de aquella, la práctica del tratamiento que proceda al *sentenciado* que tenga el hábito de consumir estupefacientes o psicotrópicos. Trátase notoriamente de una medida de seguridad curativa, no de una pena. Trátase, en seguida, de un caso no frecuente en el derecho penal mexicano de funcionamiento imperativo del sistema del *doppio binario* o doble riel, en que pena y medida de seguridad se imponen cumulativamente a un imputable.

Esta última reforma ha determinado un cambio en el rótulo del capítulo V del título III del libro II sobre tratamiento de inimputables en internamiento o en libertad, que ahora pasa a denominarse "Tratamiento de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, en internamiento o en libertad".

5. En el área de ejecución de sentencias, la reforma (*Diario Oficial* de 23 de diciembre de 1985) se ha expresado en la drástica derogación de los artículos 78 a 83, 88 y 89. El comentario que cabe respecto de los seis primeros es el de que, por tener ellos carácter programático y referirse al trabajo de los presos, resultaba superfluo mantener en el Código Penal reglas que se contienen en cuerpos legales y reglamentarios especializados. En cuanto a la derogación de los artículos 88 y 89, ella no puede merecer sino plácemes, pues la retención, aparte ser contraria a todo principio penológico moderno, era abiertamente inconstitucional.

En el capítulo I del título IV del libro I subsisten, pues, el artículo 77, conforme al cual "corresponde al Ejecutivo federal la ejecución de las sanciones, con consulta del órgano técnico que señale la ley", y los artículos 84 a 87, relativos a la libertad preparatoria. Ésta y la condena condicional, tratada en el capítulo VI de este título IV, han quedado incólumes.

6. En el área de la extinción de la responsabilidad criminal, la reforma (*Diario Oficial* de 23 de diciembre de 1985) ha afectado sólo a la prescripción y al cumplimiento de la condena.

a) Al expresar el primer párrafo del artículo 102 que los términos de la prescripción de la acción penal serán continuos se aclara que "en ellos se considerará el delito con sus modalidades", y al indicar el artículo 103 desde cuándo correrán los términos para la prescripción de las sanciones tratándose de penas corporales, se precisa esta última expresión sustituyéndola por la de "sanciones privativas o restrictivas de la libertad".

En el artículo 104, primero entre los que indican la duración de los

plazos, la "pena corporal" impuesta copulativa o alternativamente con la de multa pasa a entenderse como "pena privativa de libertad".

Frente a esas reglas, que son objeto de retoques esencialmente aclaratorios, la regla sobre el plazo de prescripción de la acción penal tratándose de sanción corporal experimenta una modificación de mayor alcance. Hasta antes de la reforma el artículo 105 indicaba un plazo "igual al tiempo de la sanción corporal que corresponde al delito, pero (que) en ningún caso bajará de tres años". Ahora se establece un plazo "igual al término medio aritmético que señala la ley para el delito de que se trate, pero (que) en ningún caso será menor de tres años". Como puede advertirse, aquí se trata de algo más que de una mera aclaración.

La agregación en el artículo 106, a nuestro juicio superflua, de la frase "salvo lo previsto en otras normas", podría acompañar a todas las normas sobre indicación de plazos de prescripción, y no sólo a la del término relativo a la acción penal tratándose de sanciones privativas de derechos. Es notorio que las reglas que en este título da el Código están siempre sujetas en su aplicabilidad a que la ley misma no indique plazos diferentes en casos especiales.

En el artículo 107 se introducen precisiones que no son dignas de especial comentario, pero el artículo 108 altera fundamentalmente el plazo de prescripción de la acción penal tratándose de concurso de delitos, como con propiedad se dice ahora. La norma sustituida disponía que las acciones penales emergentes de los delitos en concurso prescribían separadamente en el término señalado a cada uno. La que la reemplaza estatuye, en cambio, ateniéndose al sistema de absorción en la penalidad del concurso —que no es, sin embargo, el acogido por el Código Penal, para castigarlo— que "en los casos de concurso de delitos, las acciones penales que de ellos resulten prescribirán cuando prescriba la del delito que merezca pena mayor".

La reforma ha ampliado, en seguida, el alcance del artículo 109, relativo siempre a la prescripción de la acción penal. Hasta la reforma, cuando para deducir una acción penal fuera necesario que antes terminara un *juicio*, civil o criminal, la prescripción no comenzaba a correr sino al pronunciarse sentencia irrevocable en ese *juicio* previo. La norma sustitutiva es de enunciado más simple que la antigua, pero a la vez más amplio, pues ahora, cuando para *ejercitar* o *continuar* (primer signo de mayor amplitud) la acción penal sea necesaria una *resolución* previa de autoridad judicial (no necesariamente como término de un juicio, segundo signo de mayor amplitud) la prescripción comenzará a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable.

Prescindiendo de un mero cambio de redacción en el artículo 110 y

de la intercalación de la palabra “resolución” a continuación de “actuación” en el artículo 112, el artículo 113, primero entre los relativos a la prescripción de la sanción, contiene reglas verdaderamente nuevas en la materia. La multa —y no ya las sanciones pecuniarias, como antes se decía— prescribe, como con anterioridad, en el plazo de un año. En cuanto a las demás sanciones, que prescribían en el término de su duración más una cuarta parte, sin poder exceder de quince años, la ley establece ahora mayor diversificación. Para las penas privativas de libertad se mantiene tal regla, pero se fija un mínimo no inferior a tres años, que antes no existía. Lo mismo se establece para las demás sanciones, mas con un mínimo de dos años, que tampoco existía antes. En lo que atañe a las penas carentes de temporalidad, sobre las cuales nada disponía a este respecto la ley, se estatuye un plazo de prescripción de dos años. El límite máximo de quince años desaparece. En fin, se dispone que los términos han de contarse a partir de cuando cause ejecutoria la resolución.

El límite máximo de duración, que, como se ha dicho, desaparece en la indicación de plazos del artículo 113, desaparece también en el siguiente para la llamada prescripción incompleta de la sanción y se sustituye por uno máximo de un año, lo que parece consecuente. Ahora el precepto reza así: “Cuando el reo hubiere extinguido ya una parte de su sanción, se necesitará para la prescripción tanto tiempo como el que falte de la condena y una cuarta parte más, que no podrá exceder de un año.”

Mayor precisión que la regla que sustituye introduce la nueva norma del artículo 115, tocante a la interrupción de la prescripción, respecto de la cual se declara ahora, para salvar una grave omisión del texto, que la prescripción comienza a correr otra vez desde el día siguiente al de la última diligencia. Mientras el Código se ha mantenido inalterado en el sentido de que, tratándose de las penas privativas de libertad, el hecho que interrumpía la prescripción era la aprehensión del reo, aunque fuera por delito diverso, contraponía de nuevo a las “penas corporales” las pecuniarias, y señalaba como hecho de interrupción de éstas el embargo de bienes para hacerlas efectivas. Puesto que esa contraposición, al menos en materia de prescripción, ha sido superada, la referencia es ahora a la prescripción de las “demás sanciones”, que se interrumpe por *cualquier acto de autoridad competente* para hacerlas efectivas.

b) Tras estas modificaciones a las reglas sobre prescripción se contiene en este título una relativa al cumplimiento de la pena o medida de seguridad (artículo 116), que luego de establecer que tal cumplimien-

to las extingue, agrega en punto seguido una regla de dudosa redacción: "Asimismo, la sanción que se hubiese suspendido se extinguirá por el cumplimiento de los requisitos establecidos al otorgarla, en los términos y dentro de los plazos legalmente aplicables." Como quiera que en la teoría jurídica de la prescripción es frecuente encontrar el concepto de suspensión junto al de interrupción, una lectura apresurada del precepto podría evocar el primero. La verdad es que la referencia se hace a la suspensión condicional de la sentencia, es decir, a la condena de ejecución condicional de que trata el artículo 90. Esta conclusión debe alcanzarse no obstante que el "otorgarla" no aparece en el texto referido a la suspensión, sustantivo no contenido en la frase, sino a la sanción, lo que es absurdo. Es también lamentable que si en el contexto de la prescripción la palabra "término" ha estado persistentemente apareciendo en su significado de plazo, no se haya empleado en lugar de ella, en este precepto, la palabra "condiciones", por ejemplo.

Sigue a este artículo una regla conforme a la cual "la ley que suprime el tipo penal o lo modifique extingue, en su caso, la acción penal o la sanción correspondiente" (artículo 117). Que ese caso es el de supresión del tipo es algo que no puede merecer dudas. Pero los casos pueden ser otros. Así ocurriría si, conteniendo el tipo nuevo elementos que el anterior, el hecho concretamente cometido no llegara a satisfacerlos. Lo contrario, vale decir, el caso en que el nuevo tipo disminuyera los elementos de aquel que preexistían al episodio delictivo concreto y éste los satisficiera de todos modos, dejaría, por cierto, subsistente la responsabilidad penal.

El último artículo de la parte general, el 118, contenía la siguiente regla, bastante oscura: "Para la prescripción de las acciones penales se tendrá como base el término medio aritmético de las primeras, según el delito de que se trate." ¿Cuáles eran las primeras y qué número significaba ese plural? La regla puesta en lugar de esa por la reforma no importa su aclaración o modificación sino la implantación de una norma que no concierne a la extinción de la responsabilidad penal, propiamente hablando, sino a una materia de orden procesal. Prohíbe, en efecto, juzgar dos veces por el mismo delito y agrega que, dictada sentencia en un proceso, deberá dictarse resolución dando por concluido cualquier otro que exista en relación con la misma persona y sobre los mismos hechos, y tenerse por extinguidos los efectos de la segunda sentencia, absolutoria o condenatoria, si hubiere llegado a dictarse.

II

7. Como es sabido, los delitos en especial son estructuralmente menos susceptibles de sistematización rigurosa que las reglas de la parte general del Código. Aún más difícil resulta examinar con sentido de sistema un conjunto de reformas publicadas en distintas fechas, que recaen en materias muy dispares del libro II. Lo haremos respetando, en lo posible, la sucesión en que están dispuestas en el Código las agrupaciones de figuras delictivas afectadas por las sucesivas reformas.

8. El agudo problema social y político del narcotráfico y su represión ha encontrado eco renovado en la legislación punitiva. Se ha visto reformada el área de los delitos contra la salud (título VII) e, indirectamente, pero siempre en relación con ellos, algunas infracciones propias de otras áreas, a saber: vías de comunicación (título V), seguridad pública (título IV), delitos de los servidores públicos (título X) y delitos contra la administración de justicia (título XI).

a) Las modificaciones en el ámbito específico de los delitos contra la salud (*Diario Oficial* del 10 de enero de 1986) han consistido en la introducción de una causal expresa de desincriminación, agregando un párrafo al final del artículo 194; de una causal de aumento de la pena en el artículo 198, y de un mandato al Ministerio Público relativamente al decomiso de instrumentos y vehículos, por modificación del último párrafo del artículo 199.

La causal de desincriminación concierne a la simple posesión de medicamentos previstos entre las sustancias tenidas para efectos penales por estupefacientes o psicotrópicos (artículo 193) cuya venta al público se encuentra supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando por su naturaleza y cantidad dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento médico de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder. Es una desincriminante que habría podido inferirse fácilmente de las reglas generales sobre justificación del hecho.

La causal de aumento de pena ya prevista para funcionarios, empleados o agentes de la autoridad encargados de la vigilancia, prevención o represión del tráfico de estupefacientes o psicotrópicos; para el caso de menor edad o incapacitación de la víctima, y para la hipótesis de cometerse el delito en centros educativos, asistenciales o penitenciarios o en sus inmediaciones, con la reforma se aplica ahora también si el agente utiliza a menores de edad o a incapaces para cometer cualquier acto punible de producción, tenencia, tráfico, proselitismo y demás en materia de estupefacientes o psicotrópicos, o si el mismo agente par-

ticipa en una organización delictiva establecida dentro o fuera de la república para realizar alguno de esos mismos actos.

El mandato al Ministerio Público le ordena disponer, en materia de decomiso de instrumentos, vehículos, objetos y productos de los delitos contra la salud recién enunciados, el aseguramiento que corresponda, durante la averiguación o a través de solicitud posterior en el proceso, promoviendo dicho decomiso o, en su caso, la privación de derechos agrarios conforme a las normas aplicables.

b) La preocupación por reprimir mejor el narcotráfico halla repercusión en otras áreas de la parte especial del Código. La misma reforma de 10 de enero de 1986 afecta al título V en su capítulo I, relativo a los ataques a las vías de comunicación, tras el cual se intercala un capítulo I *bis* que contiene un nuevo artículo, numerado 172 *bis*. Allí se reprime, a la luz de las modalidades asumidas más recientemente por el narcotráfico, a quien permita el uso o utilice aeródromos, aeropuertos, helipuertos, pistas de aterrizaje o cualquier otra instalación destinada al tránsito aéreo, que sean de su propiedad o estén a su cargo y cuidado, para la realización de actividades delictivas. Se agrega que cuando en la construcción, instalación, acondicionamiento u operación de dichos inmuebles y de sus instalaciones empleadas para delinquir no se hubieren observado las normas de concesión o permiso contenidas en la legislación respectiva, se elevará la pena.

c) Puesto que los narcotraficantes privados legalmente de libertad han dado en ejercer el soborno en gran escala de sus custodios o carceleros para fugarse, la reforma de 17 de noviembre de 1986 ha afectado diversos preceptos relacionados con el delito de evasión de detenidos.

Desde luego, se eleva el máximo de la pena de la figura básica (artículo 150) de siete a nueve años de prisión. Se dispone, en seguida, que si el detenido o procesado estuviere procesado o inculcado por delito o delitos contra la salud, el agente de la evasión sufrirá la pena de siete a quince años de prisión, máximo que asciende a veinte años tratándose de la evasión de un condenado. Ello sin contar nuevos aumentos de pena que establece el segundo párrafo si quien propicia la evasión es funcionario público, y todavía un nuevo tercio de elevación de la pena si se facilita la evasión de varios (artículo 152).

Ya que de evasiones se trata, la reforma de la data antedicha repercute también en el ámbito de los delitos contra la administración de justicia (título XI), donde la última en la larga enumeración de figuras del artículo 225 queda ajustada a la reforma del artículo 152.

Alguna relación tiene, en fin, con todo lo anterior la introducción

de una fracción V en el artículo 214, que prevé el delito de ejercicio indebido del servicio público. Se incrimina allí el delito ministerial del servidor público que en la custodia, vigilancia o protección de personas, lugares, instalaciones u objetos, propicie el daño de ellos. La pena que se conmina es elevada.

9. En el lenocinio se rectifica el precepto del artículo 208 en el sentido de sustituir la palabra "mujer" por "persona", para acordarlo con el resto del capítulo, cuyas figuras tienen siempre por sujeto pasivo a la persona, sin distinción de sexo (*Diario Oficial* del 23 de diciembre de 1985).

10. Modificaciones de poca resonancia son las de los delitos de falsedad (título XIII). El 23 de diciembre de 1985 se agrega a las nueve formas de falsificación de documentos previstas en el artículo 244 la de "elaborar placas, gafetes, distintivos, documentos o cualquier otra identificación oficial, sin contar con la autorización de la autoridad correspondiente" (fracción X), y el 21 de enero del mismo año se ha facultado al juzgador para aumentar hasta la mitad la pena por uso indebido de condecoraciones, uniformes, grados jerárquicos, divisas, insignias y siglas, cuando ellos sean de uso exclusivo de las Fuerzas Armadas Mexicanas.

11. La reforma de 23 de diciembre de 1985 contiene una serie importante de derogaciones.

a) Las dos primeras, que recaen en los artículos 296 y 309, responden a un propósito de concordancia legislativa, tras la nueva conformación dada al concurso de personas el 13 de enero de 1984, que declaró responsable del delito, *inter alia*, "a los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quién de ellos produjo el resultado" (artículo XIII, fracción VIII). En este caso debe imponerse una pena que puede ascender hasta las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate y de acuerdo con la modalidad respectiva, en su caso (artículo 64 *bis*).

Estas reglas hacían restar como innecesarios los preceptos de los artículos 296 y 309. En efecto, el primero de ellos estatuyó en su fracción II que, inferidas las lesiones por *dos o más* personas sin que constara quién o quiénes infirieron al ofendido las que presente o cuáles heridas le infirieron, se aplicaría pena de prisión hasta por cuatro años. El segundo, último del capítulo del homicidio y articulado en cuatro fracciones, instituía en las tres últimas un sistema complicado de distinciones que respondía, sin embargo, a la misma idea de castigar con sujeción a un marco penal determinado a todos los intervinientes en el hecho, siempre que fueran *tres o más* y no constara quién causó la

muerte. La mayor complejidad de este sistema frente a la reseñada norma tocante a las lesiones derivaba de la distinción entre el caso de varias lesiones mortales, el de lesiones mortales y no mortales, y el de lesiones que resultaron mortales en razón de la acumulación de las diversas heridas. El hecho de entrar en vigencia la norma del artículo 13, fracción VIII, no había sido óbice para que, acaso por inadvertencia del legislador, siguieran rigiendo los artículos 296 y 309, con lo cual se restringía apreciablemente el campo de aplicación de aquella norma, precisamente una norma de carácter general.

Interesa hacer notar que el régimen de castigo de esta llamada complicidad corresponsiva, régimen fundado en el laudable afán de no imputar a alguien un resultado que se ignora ser su propia obra, reposaba en los artículos derogados a que nos estamos refiriendo en que fueran *dos o más*, en el caso de las lesiones, y *tres o más*, en el caso de homicidio, los intervinientes en el hecho. De la nueva regla contenida en la fracción VIII del artículo 13 aparece que se tiene por responsables del delito a "los que intervengan con otros en su comisión", lo que significa que en esos otros puede hacerse referencia incluso hasta sólo *uno* más. Con ello la norma resulta más estrecha en cuanto al número total de concurrentes y, por tanto, más severa, pues ahora sólo bastan dos concurrentes para que opere.

b) El segundo grupo de derogaciones recae en los delitos contra el honor (título XX).

El capítulo I (artículos 344 a 347), relativo a golpes y otras violencias físicas simples que atentan contra el honor, desaparece íntegramente. Lo propio ocurre en el capítulo II, dedicado a las injurias y a la difamación, con los artículos 348 y 349, tocantes a la llamada injuria *contumeliosa*, atentatoria del honor subjetivo, para dejar sólo vigentes los preceptos de ese capítulo atinentes al delito de difamación. No parece digno de encomio que una sociedad deje tan desaprensivamente de tutelar un bien jurídico cuya protección penal es expresiva de un alto grado de aprecio a la dignidad individual, y no es motivo suficiente para hacerlo el desenfado impune con que, en medida cada vez mayor, se atenta sobre todo en los medios masivos de comunicación contra el honor objetivo. Ojalá no sea motivo esta última circunstancia para que en día no lejano la difamación siga una suerte idéntica a la de la injuria contumeliosa.

12. En el nicho dejado por la derogación anterior del artículo 385 se ha hecho sitio (*Diario Oficial* del 19 de noviembre de 1986) para incrementar las figuras de abuso de confianza con una nueva, que sanciona "a quien disponga indebidamente o se niegue sin justificación a

entregar un vehículo recibido en depósito de autoridad competente, relacionado con delitos por tránsito de vehículos, habiendo sido requerido por la autoridad que conozca o siga conociendo del caso”.

No conocemos las razones que han llevado a imponer una pena en un máximo considerablemente más alto al de la figura básica de abuso de confianza, a un hecho que parece una especie de la expresada figura.

13. Por último, la reforma de 23 de diciembre de 1985 ha venido a introducir algunas modificaciones al artículo 400, relativo al encubrimiento, que ya había sido reformado el 14 de enero de 1985. Las modificaciones últimas consisten: *a)* en agregar un tercer párrafo a la fracción I, atinente a la receptación, conforme al cual, para los efectos del párrafo precedente “los adquirentes de vehículos de motor deberán tramitar la transferencia o regularización del vehículo, cerciorándose de su legítima procedencia”; *b)* en enriquecer el encubrimiento por ocultación del responsable de un delito y de los objetos e instrumentos del mismo con el favorecimiento de esa ocultación, y *c)* en ampliar la excusa absolutoria que para los parientes de los encubridores se establecía en la fracción IX del artículo 15, hoy derogado, a un mayor número de personas.

14. Excusado es decir que algunas de estas reformas, así como algunas de la parte general, han aparejado alteraciones en los rótulos de los capítulos y títulos, modificaciones de que sería tedioso dar cuenta en esta sede.

Alvaro BUNSTER