

PANORAMA DE LAS REFORMAS PRODUCIDAS RESPECTO DE LA PARTE ESPECIAL

Olga ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL*

SUMARIO: I. *Reformas*. II. *Feminicidio*. *Artículo 148 bis*.

Mi participación se dividirá en dos partes. En la primera precisaré algunos datos fundamentales sobre cómo se han ido sucediendo las reformas concernientes a la parte especial del Código Penal. Después, comentaré brevemente algunos aspectos relevantes sobre el delito de feminicidio, introducido recientemente en el Código Penal para el Distrito Federal.

I. REFORMAS

A) El denominado Nuevo Código Penal para el Distrito Federal fue creado por Decreto publicado en la *Gaceta Oficial para el Distrito Federal* el 16 de julio de 2002, y entró en vigor el 13 de noviembre del mismo año. De ese entonces a la fecha ha sido reformado en numerosas ocasiones. Una de ellas, la publicada el 9 de junio de 2006, suprimió el calificativo de “Nuevo” a la denominación de dicho ordenamiento para llamarlo, después de casi cuatro años de vigencia, simplemente Código Penal para el Distrito Federal.

B) De 2002 a noviembre 15 del presente año se han publicado 61 decretos de reforma:

Uno en 2002, dos en 2003, diez en 2004, cinco en 2005, siete en 2006, siete en 2007, tres en 2008, uno en 2009, siete en 2010, nueve en 2011 y nueve en 2012.

En tan solo una década de vigencia del Código se han reformado 126 artículos, más de la tercera parte de los 365 artículos que integraban este ordenamiento. La primera reforma ocurrió el 3 de octubre de 2002, antes

* Doctora en Derecho. Investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; miembro de número de la Academia de Ciencias Penales.

de que el Código entrara en vigor, y correspondió al artículo tercero transitorio, referente al plazo para expedir una Ley que establecería el Fondo para la Reparación del Daño a las víctimas del Delito. Posteriormente se volvió a reformar para ampliar dicho plazo.

C) De los 126 artículos reformados, 19 corresponden a la parte general y 107 pertenecen a la parte especial.

Respecto de la parte especial, que es el catálogo de tipos penales y puni- bilidades y es la que nos corresponde comentar, se han modificado — como ya se dijo— 107 artículos, de los cuales han sido reformados: 72 una sola vez, 23 dos veces, 9 en tres ocasiones, 2 cuatro veces (artículos 173 y 200), y 1 seis veces: el artículo 254 referente a la delincuencia organizada al cual con cada reforma se le agregan más delitos.

Por otra parte, se han derogado 13 artículos¹ y 37 han sido adicionados,² sobre algunos de ellos ya han recaído reformas.

Se han incorporado, además, 9 capítulos a diferentes títulos de la ma- nera siguiente:

- a) En el título primero, se incorporó el capítulo VI destinado al “Femini- cidio” (26 de julio de 2011);
- b) En el título quinto se adicionó el capítulo VI referente a la “Violación, abuso sexual, y acoso sexual, cometido a menores de doce años de edad” (18 de marzo de 2011);
- c) En el título sexto se agregaron 3 capítulos: el II destinado al “Turis- mo sexual”, el IV a la “Trata de personas” (ambos el 16 de agosto de 2007), y el VI a la “Explotación laboral de menores o personas con discapacidad física o mental” (22 de julio de 2005).
- d) En el título décimo, denominado “Delitos contra la dignidad de las personas”, el nuevo capítulo II alberga la “Tortura”. Cabe aclarar que la tortura se encontraba regulada en el capítulo III del título vigésimo, “Delitos contra el adecuado desarrollo de la justicia cometidos por servidores públicos”, lo cual era adecuado; sin embargo, este cambio seguramente obedece a la tendencia de resaltar los derechos humanos, en este caso: la dignidad de las personas, lo cual también es acertado.
- e) En el título décimo segundo se introdujo el capítulo III para regular la “Usurpación de identidad” (19 de julio de 2010).

¹ Artículos 198, 212, 214-219, 294-298.

² Artículos 143 bis, 148 bis, 151 bis, 151 ter, 157 bis, 158 bis, 163 bis, 166 bis, 181 bis, 181 ter, 181 quáter, 188 bis, 189 bis, 190 bis, 190 ter, 200 bis, 201 bis, 206 bis, 206 ter, 206 quáter, 206 quinquies, 211 bis, 233 bis, 286 bis, 289 bis, 289 ter, 305 bis, 329 bis, 343 bis, 344 bis, 345 bis, 347 bis, 347 ter, 347 quáter, 347 quintus, 349 bis y 349 ter.

- f) En el título vigésimo segundo se incorporó el capítulo VI que prevé la “Responsabilidad de los directores responsables de obra o corresponsables” (29 de enero de 2004).
- g) En el título vigésimo quinto, originalmente denominado “Delitos ambientales”, la reforma del 13 de enero de 2004 no solo cambió el nombre del título por “Delitos contra el ambiente y la gestión ambiental”, sino reestructuró todo su contenido: adicionó al capítulo ya existente, de los “Delitos Ambientales”, dos nuevos capítulos, el II correspondiente a la “Gestión ambiental” y el III que contiene las “Disposiciones comunes a los delitos previstos en el título”.

Todos los capítulos agregados son de especial importancia, pero no haré referencia específica a ellos porque serán comentados por otros ponentes.

a) Las reformas aprobadas durante los 10 años de vigencia del ordenamiento penal han sido abundantes y muy variadas, valgan algunos señalamientos:

En numerosos casos las reformas solo han tenido como objetivo subsanar errores gramaticales, modificar expresiones no muy claras o corregir puntuaciones: de esta forma se han reformado 38 artículos.³ Contrariamente, en algunas reformas se han omitido letras, acentos, o no se han realizado los cambios adecuados en los signos de puntuación, así como en las conjunciones. Se advierte un lamentable descuido legislativo.

b) En otros casos, la reforma ha obedecido a la adecuación a otras leyes, por ejemplo, la Ley de Voluntad Anticipada ocasionó la incorporación de dos párrafos, por cierto mal formulados y jurídicamente innecesarios, por ser conductas lícitas (previstas en la Ley de Voluntad Anticipada),⁴ en la regulación de la eutanasia, de la ayuda o inducción al suicidio y de la omisión de auxilio o de cuidado. Otro ejemplo, entre otros varios, lo constituye la Ley de Convivencia,⁵ que afectó la regulación de las lesiones causadas en razón del parentesco o relación, para incluir la relación de hecho y la relación generada por una sociedad de convivencia.

c) Por otra parte, se han modificado los rubros de 9 títulos y 7 capítulos, con lo cual, en ocasiones, se pierde la directriz del bien jurídico tutelado

³ Artículos 132, 136, 148, 156, 157, 163 bis, 171, 173, 177, 188 bis, 193, 200-202, 206, 220, 229, 232, 237, 243, 244, 248, 254, 259, 267, 270, 271, 283, 312, 323, 334, 344 bis, 345, 345 bis, 347 bis, 347 ter, 349, 349 ter y tercero transitorio.

⁴ *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, 7 de enero de 2008.

⁵ *Ibidem*, 16 de noviembre de 2006.

que deben regir en todo el contenido del título; específicamente, los títulos modificados en su denominación son: el primero, el segundo,⁶ el sexto, el séptimo,⁷ el octavo,⁸ el décimo, el décimo tercero,⁹ el vigésimo primero¹⁰ y el vigésimo quinto.¹¹ De ellos, vale la pena resaltar lo siguiente:

i) Al rubro del título primero, “Delitos contra la vida y la integridad corporal”, se le agregó, por reforma del 26 de julio de 2011, “la dignidad y el acceso a una vida libre de violencia”; ello en virtud de que se incorporó, al título primero, el capítulo VI que, mediante el artículo 148 bis, regula el “Feminicidio”. Ante esa situación, el título primero se denomina ahora: “Delitos contra la vida, la integridad corporal, la dignidad y el acceso a una vida libre de violencia”.

Al feminicidio me referiré más adelante.

ii) Al título sexto, “Delitos contra la moral pública”, se le impuso, por reforma del 16 de agosto de 2007, una denominación verdaderamente absurda y hasta irracional: “Delitos contra el libre desarrollo de la personalidad cometidos en contra de las personas mayores y menores de dieciocho años de edad o personas que no tengan la capacidad de comprender el significado, del hecho o personas que no tengan la capacidad de resistir la conducta”. Como puede advertirse, bastaba con la expresión: “Delitos contra el libre desarrollo de la personalidad”, en razón de que todo lo demás queda implicado en dicha expresión. A este título se le incorporaron —como ya lo anoté— los capítulos referentes al “Turismo sexual” y a la “Trata de personas”, importantes figuras delictivas.

iii) La denominación del título vigésimo primero fue cambiada mediante reforma del 29 de enero de 2004. Anteriormente era “Delitos contra la procuración y administración de justicia cometidos por particula-

⁶ Antes: “Procreación asistida, inseminación artificial y manipulación genética”; ahora: “Delitos contra la libertad reproductiva” (18 de marzo de 2011).

⁷ Antes: “Delitos contra la seguridad de la subsistencia familiar”; ahora: “Delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria” (22 de julio de 2005).

⁸ Antes: “Delitos contra la integridad familiar”; ahora: “Delitos contra el derecho de los integrantes de la familia a vivir una vida libre de violencia” (18 de marzo de 2011).

⁹ Antes: “Delitos contra la intimidad personal y la inviolabilidad del secreto”; ahora: “Inviolabilidad del secreto” (19 de mayo de 2006).

¹⁰ Antes: “Delitos contra la procuración y administración de justicia cometidos por particulares”; ahora: “Delitos cometidos por particulares ante el ministerio público, autoridad judicial o administrativa” (29 de enero de 2004).

¹¹ Antes: “Delitos ambientales”; ahora: “Delitos contra el ambiente y la gestión ambiental” (13 de enero de 2004).

res”; ahora es “Delitos cometidos por particulares ante el Ministerio Público, autoridad judicial o administrativa”. El cambio es intrascendente y no era necesario.

- iv) Es importante dejar constancia de que el título décimo cuarto, destinado a los “Delitos contra el honor”, que se integraba con las figuras delictivas de “difamación” y “calumnia”, se derogó íntegramente; tales figuras pasaron a formar parte de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen, publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* del 19 de mayo de 2006 (se derogaron los artículos del 214 al 219).

d) Por otra parte, diversas reformas han sido profundas y plausibles o han obedecido a la inclusión de nuevas figuras delictivas. Un ejemplo claro es el de toda la normatividad referida al “aborto”,¹² con la cual se subraya la tutela penal de los derechos humanos de las mujeres y la verdadera razón de ser del aborto: atender el problema de la salud pública.

e) Mediante otras reformas se aportan conceptos definitorios relevantes para los tipos penales; entre otros casos, caben los siguientes ejemplos: el nuevo concepto de “emoción violenta” (artículo 136, respecto de los delitos de homicidio y lesiones), el de “secuestro exprés” (artículo 163 bis), el de “corrupción de menores” (artículos 183 y 184), el de “empleo” (artículo 185, relativo a la corrupción de menores), el de “turismo sexual” (artículo 186), el de “pornografía infantil” (artículo 187), el de “trata de personas” (artículo 188 bis), el de “violencia familiar” (artículo 200), los de “violencia física”, “violencia psicoemocional”, “violencia patrimonial”, “violencia sexual”, “violencia económica” y “violencia contra los derechos reproductivos” (artículo 201, relativo a la violencia familiar).

f) Es insoslayable destacar la normatividad que ha tenido como finalidad proteger a determinados sujetos que por su edad, condición física o género ameritan mayor atención. Son los casos de los menores de edad y de quienes no tienen la capacidad de comprender el significado del hecho o no tienen la capacidad de oponerse a la conducta; así como la protección a los mayores de sesenta años de edad y a las mujeres en cuanto a la violencia que sobre ellas se ha ejercido y se ejerce.

g) En numerosas reformas se advierte la tendencia de incrementar la punibilidad o adicionar calificativas en relación con diversas figuras delictivas. Ejemplos de incremento de punibilidad: la inseminación artificial

¹² *Gaceta Oficial del Distrito Federal*, 26 de abril de 2007.

sin consentimiento,¹³ el secuestro exprés,¹⁴ el secuestro cuando fallezca el secuestrado,¹⁵ el incumplimiento de obligación alimentaria,¹⁶ la violencia familiar,¹⁷ el robo calificado,¹⁸ el encubrimiento por receptación,¹⁹ el quebrantamiento de sellos.²⁰ Respecto de las calificativas tenemos como ejemplos: la extorsión (artículo 236), la retención de menores o incapaces (artículo 173), la explotación laboral de menores o personas con discapacidad física o mental (artículo 190 bis). Tales calificativas parecen adecuadas. Lo que no parece adecuado son las elevadas punibilidades de los delitos fundamentales porque al establecerse las calificativas las punibilidades se desbordan y llegan hasta los setenta años.

h) En algunas reformas se ha disminuido la punibilidad para ciertos delitos patrimoniales: abuso de confianza (artículo 227), fraude (artículo 230) y daño en propiedad ajena (artículo 239), lo cual es plausible.

No haré más comentarios generales a otras reformas importantes porque, como se ve, en el programa de las Jornadas dichos temas y reformas serán tratados por otros participantes. Así que a continuación haré algunos comentarios sobre el “feminicidio”, figura delictiva novedosa en el Código Penal.

II. FEMINICIDIO. ARTÍCULO 148 BIS

El “feminicidio es una figura delictiva introducida en el Código Penal, mediante reforma publicada el 26 de julio de 2011 en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal*. Dicha figura tiene como origen la preocupación muy justificada de la sociedad de erradicar los homicidios y los actos de violencia contra las mujeres.

a) En la exposición de motivos sobre el “feminicidio”, del 9 de marzo de 2011, se precisa: “El tipo penal que se propone, tiene la característica de

¹³ Era prisión de 3 a 7 años; ahora es prisión de 4 a 7 años (artículo 150).

¹⁴ Era prisión de 7 a 20 años y de 100 a 1000 días multa; ahora es prisión de 20 a 40 años y de 500 a 2000 días multa (artículo 163 bis).

¹⁵ Era prisión de 20 a 50 años; ahora es prisión de 50 a 70 años y de 500 a 10,000 días multa (artículo 165).

¹⁶ Era prisión de 3 meses a 3 años y de 90 a 370 días multa; ahora es prisión de 3 a 5 años y de 100 a 400 días multa (artículo 193).

¹⁷ Era prisión de 6 meses a 6 años; ahora es prisión de 1 a 6 años (artículo 200).

¹⁸ Era prisión de 3 meses a 4 años; ahora es prisión de 2 a 6 años (artículo 224).

¹⁹ Era prisión de 3 meses a 2 años y de 30 a 120 días multa; ahora es prisión de 2 a 7 años y de 50 a 120 días multa (artículo 243).

²⁰ Era prisión de 6 meses a 2 años; ahora es prisión de 2 a 7 años (artículo 286).

que la conducta que se tipifica lesiona un conjunto de bienes jurídicos que en su totalidad constituyen el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, cuyo núcleo fundamental es la dignidad de las mujeres”.

Con el tipo penal se pretende tutelar “el derecho a la igualdad, a la no discriminación, a la eliminación de estereotipos y, en general, el derecho a exigir al Estado el cumplimiento de su obligación de disminuir las brechas de desigualdad entre mujeres y hombres”.

De todas estas ideas, se advierte, claramente, que no era necesario ligar con el homicidio y la dignidad de las mujeres y otros derechos que, sin duda alguna, deben reconocerse y protegerse penalmente; sin embargo, todo se conjuntó en el “feminicidio”.

b) Por su parte, en la iniciativa de decreto se manifiesta:

Si bien el delito de Feminicidio considera una serie de conductas que ya se encuentran tipificadas en el Código Penal, en figuras como el homicidio, la privación de libertad, las lesiones, la violencia familiar y la violación, los cuales afectan bienes jurídicos fundamentales, como la vida, la integridad física y psíquica, la libertad sexual y la inviolabilidad del cuerpo de las mujeres, entre otros, tales delitos no permiten evidenciar ni sancionar suficientemente el injusto acto que representa la comisión de los feminicidios.

A este respecto, es oportuno recordar que el ordenamiento penal prevé las figuras de los concursos: real e ideal, con lo cual las sanciones aumentan considerablemente.

A pesar de los muchos inconvenientes que tenía la creación de esta figura delictiva y del conocimiento de ellos por parte de los legisladores, la iniciativa se aprobó, con algunas modificaciones, por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 26 de julio de 2011: lo más lamentable fue su inserción en el título primero del Código Penal denominado, antes de la reforma, “Delitos contra la vida y la integridad corporal”. Ahora, al incorporarse el “feminicidio”, cambió su denominación por la de “Delitos contra la vida, la integridad corporal, la dignidad y el acceso a una vida libre de violencia”. La denominación original ponía de manifiesto que el bien jurídico de mayor jerarquía, eje rector del Código Penal, era la vida humana, situación que concuerda con la ideología totalmente aceptada en materia de derechos humanos y dentro de un Estado democrático de derecho. Aquí es oportuno recordar que los bienes jurídicos deben aparecer protegidos, en un Código Penal, de manera jerarquizada. Con la inclusión del “feminicidio” se desfaza esa jerarquización, en razón de que la vida de hombres y mujeres está plenamente tutelada en el homicidio fundamental y en los homicidios calificados. Los demás bienes

jurídicos que se pretende tutelar con el tipo de feminicidio, además de que ya se están protegidos en otros tipos penales, como explícitamente se dice en la exposición de motivos, se podrían conjuntar en un capítulo dentro del título décimo (como se proponía en la iniciativa) bajo el rubro: “De los delitos contra la dignidad y la igualdad de género”. Es pertinente apuntar que la vida humana debe protegerse ampliamente, pero sin distinción alguna; cualquier distinción nos coloca en la discriminación (delito previsto en el artículo 206).

c) El artículo 148 bis indica que “comete el delito de feminicidio quien, por razones de género, prive de la vida a una mujer”. En seguida, el texto legal describe en cinco fracciones las “razones de género”. Dichas “razones de género” revelan, claramente, que el texto legal contiene al menos cinco tipos penales diferentes; decimos al menos porque la mayoría de las fracciones incluye conductas que lesionan diversos bienes jurídicos, es decir, tales fracciones describen diversos delitos.

d) A continuación apuntaré, muy brevemente, algunas consideraciones sobre cada una de las fracciones.

En la fracción I, además de la privación de la vida de la mujer, se regula, como razón de género: “que la víctima presente signos de violencia sexual de cualquier tipo”. Por tanto, puede comprender, además del homicidio, los delitos de violación y/o abuso sexual.

La fracción II prevé, como aspecto fundamental, la privación de la vida de la mujer y, como razón de género, “que a la víctima se le hayan infligido lesiones infamantes, degradantes o mutilaciones, previas o posteriores a la privación de la vida”. Tales lesiones o mutilaciones, cuando son previas a la privación de la vida de la mujer, configuran el delito de homicidio calificado con saña y, en atención a todas las circunstancias precisadas en las razones de género, también puede presentarse la calificativa de “odio”.

En el caso de que las lesiones o mutilaciones se infiriesen posteriormente a la muerte de la víctima, se tipificaría, además del homicidio, el delito de profanación o falta de respeto a los cadáveres (artículo 208-II), respecto de los cuales la mujer ya no es “víctima” ni sujeto pasivo.

Debe aclararse que “víctima” de un delito solo puede serlo una persona con vida, en el supuesto que nos ocupa: la mujer. Sin embargo, en el texto legal, el legislador puntualiza que las lesiones infamantes, degradantes o mutilaciones se le hayan infligido a la “víctima” posteriormente a la privación de la vida. Vale reiterarse que en este caso, la mujer, después de ser privada de la vida, ya no es titular de bien jurídico alguno. En cuanto a la profanación o falta de respeto al cadáver de la mujer, los afectados son sus familiares.

En la fracción III, además de la privación de la vida de la mujer, se conigna como razón de género que “existan datos que establezcan que se han cometido amenazas, acoso, violencia o lesiones del sujeto activo en contra de la víctima”. Es necesario aclarar que la violencia y las lesiones también fueron previstas por el legislador en la fracción II, en consecuencia ya se aludió a ellas. Respecto al acoso, este solo puede ser de carácter sexual en razón del contenido de las razones de género, y, en este sentido, el acoso y las amenazas ya están reguladas en el ordenamiento penal (artículos 179 y 209).

La fracción IV prescribe, además del homicidio, como razón de género que “el cuerpo de la víctima sea expuesto, depositado o arrojado en un lugar público”. Estas conductas, en virtud de que la mujer ya ha sido privada de la vida, solo pudieran verse tipificadas en el delito de “respeto a los cadáveres”, previsto en el artículo 208.

Debe tenerse presente que la afectación al cadáver de la “víctima” se vincula, necesariamente, con la privación de la vida de la mujer. Dicho de otra forma, las conductas de exponer, depositar o arrojar el cadáver de la víctima en un lugar público solo pueden cometerse cuando la mujer ya ha sido privada de la vida, y, por tanto, ya no es la víctima. La afectación, el sufrimiento es para los familiares de la mujer o personas ligadas a ella con lazos afectivos, y hasta la sociedad resulta afectada.

La fracción V comprende, además del homicidio, como razón de género, “que la víctima haya sido incomunicada, cualquiera que sea el tiempo previo a su fallecimiento”. Es preciso subrayar que la víctima solo puede ser incomunicada antes de ser privada de la vida.

En el último párrafo del artículo 148 bis se prevé una calificativa del feminicidio consistente en que “si entre el activo y la víctima existió una relación sentimental, afectiva o de confianza; de parentesco, laboral, docente o cualquiera que implique subordinación o superioridad, y se acredita cualquiera de los supuestos establecidos en las fracciones anteriores, se impondrán de treinta a sesenta años de prisión”.

Ante esta situación, se debe reiterar que erróneamente se establece una calificativa sobre un tipo penal ya calificado, como lo es el feminicidio. Debe advertirse que, en términos generales, las hipótesis previstas ya están reguladas por el legislador como calificativas del delito de acoso sexual en el artículo 179, párrafo segundo, que prescribe: “Cuando además exista relación jerárquica derivada de relaciones laborales, docentes, domésticas o de cualquier clase que implique subordinación entre la persona agresora y la víctima, la pena se incrementará...”.

Es importante considerar, además, que la punibilidad para el feminicidio es igual que la dispuesta para los homicidios calificados: es de veinte a cincuenta años de prisión.

También es pertinente reiterar que en la figura delictiva del feminicidio se involucran los siguientes delitos:

- a) Homicidio fundamental (artículo 123);
- b) Homicidio calificado con saña (artículo 138, fracción VI);
- c) Homicidio calificado con odio (artículo 138, fracción VII);
- d) Homicidio calificado con ventaja (artículo 138, fracción I, inciso e);
- e) Abuso sexual (artículo 176);
- f) Abuso sexual calificado (artículo 178-III que implique subordinación);
- g) Acoso sexual (artículo 179: los tres párrafos) antes denominado hostigamiento;
- h) Violencia familiar (artículo 200);
- i) Delito equiparado a la violencia familiar (artículo 201 Bis);
- j) Discriminación (artículo 206), y
- k) Respeto a los cadáveres: mutilación y actos de vilipendio (artículo 208-II).

No cabe duda que el feminicidio es una conducta reprobable y de suma importancia, que debe atenderse de manera integral. Lamentablemente, por los motivos que comentamos anteriormente, el tratamiento por el que optó el legislador en el Código Penal no es el más idóneo ni afortunado.