

alteración inherente al indulto está prevista expresamente por la Constitución (*idem*, fracción XIV).

Se ha requerido una interpretación sistemática de los códigos y las leyes ejecutivas para entender que la privación de libertad aparea (desde la norma legal, y por ende en el acto judicial aplicativo, la sentencia) la posibilidad de correctivos; la sentencia incorpora este dato.

En la actualidad, los correctivos legalmente previstos sólo reducen la pena; ya no se autoriza la retención, que aumentaba su duración.

También la amnistía y el indulto son correctivos de la prisión y de otras penas (sin perjuicio de sus más características finalidades) (v. *infra*, VI, 2 y 3).

A. Libertad preparatoria

La libertad condicional, denominada “preparatoria” desde el Cp. de 1871 (*on parole*, en el sistema anglosajón), tiene raíz en el régimen penitenciario progresivo, como última fase del proceso de ejecución. Permite la libertad anticipada (“preparatoria” de la definitiva) y precaria (condicional).

Se tiende a ampliar la posibilidad de conceder la preparatoria. El aspirante debe cumplir “las tres quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales, o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales”; además, tener buena conducta durante la ejecución de la sentencia, haber reparado el daño o garantizado la reparación, y “que del examen de su personalidad se presum[a] que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir”. Hay otras condiciones y requisitos (artículo 84). Puesto que es condicional la liberación también es revocable (artículo 86).

El concepto de libertad preparatoria, que descansa sobre la readaptación y el tiempo transcurrido (aquella como elemento de fondo: el tiempo es referencia de oportunidad), se modifica por razones de política de defensa social. Así, se niega a los responsables de delitos contra la salud previstos en el artículo 197 del Cp., a los delincuentes habituales y a quienes hubiesen incurrido en segunda reincidencia. Tratándose de delitos cometidos por servidores públicos (los del título décimo del libro segundo; no hay alusión al título decimoprimer), se exige reparación del daño (incrementada en estos supuestos: artículo 30, fracción III) o caución (garantía patrimonial, precisamente) que asegure el resarcimiento (artículo 85).

B. Remisión parcial de la pena privativa de libertad

La remisión tiene raíz en el Código Penal español de 1822; se recogió en algunos proyectos y ordenamientos de nuestro derecho histórico (v. *supra*, I, 1, C). En cuanto al fondo, se apoya en la idea moral del delito, que supone —en descargo— el arrepentimiento y la enmienda. De estos dependió la reducción de la pena; fueron el equivalente de lo que ahora denominamos readaptación social; estuvieron cerca del concepto que empleó la Constitución hasta 1964: la regeneración del reo.

La remisión parcial se basa también en un “juicio de personalidad” para estimar la readaptación social. Ingresa en nuestro derecho moderno por conducto de la Ley de Ejecución de Penas Privativas y Restrictivas de la Libertad, del Estado de México, primero, y de la Lnm., después; ésta le dedica el artículo 16, constitutivo del capítulo V. Tiene, como la libertad preparatoria, una referencia temporal y otra instrumental: “Por cada dos días de trabajo se hará remisión de uno de prisión, siempre que el recluso observe buena conducta, participe regularmente en las actividades educativas que se organicen en el establecimiento y revele por otros datos efectiva readaptación social”. El sistema “empírico” carga el acento en los datos externos: consideración matemática de tiempo, trabajo, actividades educativas y conducta. En cambio, el sistema “lógico” pone énfasis en la readaptación social. La Lnm. subraya: la readaptación social “será, en todo caso, el factor determinante para la concesión o negativa de la remisión parcial de la pena”; “no podrá fundarse exclusivamente en los días de trabajo, en la participación en actividades educativas y en el buen comportamiento del sentenciado”.

La remisión y la preparatoria funcionan con independencia entre sí; el cómputo de plazos se hace en el orden que beneficie al reo; sólo el Ejecutivo puede regular el sistema de cómputos.

C. Preliberación

La preliberación enlaza con el régimen penitenciario clásico, pero hoy reviste nuevas características. Sus buenos resultados, en general, apoyaron la introducción de la libertad bajo tratamiento y la semi-libertad en el artículo 24 del Cp. La Lnm. se refiere a la fase de tratamiento preliberacional del régimen penitenciario progresivo (artículo 7); y puntualiza que el “tratamiento preliberacional” (periodo de tránsito entre la reclusión rigurosa y la plena libertad) puede comprender información y orientaciones especiales, métodos colectivos, concesión de

mayor libertad dentro del establecimiento, traslado de una institución abierta de mayor libertad dentro del establecimiento, traslado a una institución abierta y permisos de salida (artículo 8).

La prelibertad no es aplicable a los procesados (segundo párrafo del artículo 18 de la Lnm).

11. *Penas restrictivas de la libertad*

Frente a la prisión se erige la simple restricción de la libertad, como pena directa, con historia propia, o como alternativa, por sustitución o conmutación.

A. Sustitución de la prisión

Sobre este punto, me remito a lo expuesto (v. *supra*, 6, 7 y 8), acerca del tratamiento en libertad, la semilibertad y el trabajo en favor de la comunidad, que son, en esencia, restricciones de la libertad.

B. Confinamiento

El inciso 5 del artículo 24 del Cp. incluye al confinamiento entre las penas y medidas de seguridad. Según el artículo 28, aquél “consiste en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él”. Esta determinación permite suponer el confinamiento dentro de los límites políticos de una población, o acaso en un ámbito más reducido. El artículo 47 del proyecto de 1979 para Veracruz, seguido por el Cp. de ese estado, habla de “obligación de residir en determinada circunscripción territorial y no salir de ella”.

En el Cp. federal y del Distrito hay un doble régimen para fijar el lugar. Si es común el delito cometido, la determinación provendrá del Ejecutivo; si es político, lo determina el juzgador. Empero, el artículo 73 del Cp. permite al Ejecutivo, precisamente en caso de delitos políticos, conmutar la pena de prisión por la de confinamiento, así como éste por multa. Cabe preguntarse lo que ocurre cuando el Ejecutivo conmuta cárcel por confinamiento: ¿precisa, además, el lugar en que debe permanecer el confinado, o se reabre el caso ante el juez para que éste disponga, por tratarse de delito político, el sitio del confinamiento?

C. Prohibición de ir a lugar determinado

Esta sanción se halla en el inciso 5 del artículo 24, pero el Cp. no la describe. En cambio, el artículo 48 del proyecto de 1979 para Veracruz y el 59 del código correspondiente se refieren a que el infractor no vaya a una circunscripción territorial determinada (o resida en ella; antes la restricción alcanzaba, en el citado inciso 5, también a la residencia).

12. *Pena pecuniaria*

Hasta aquí he comentado penas que afectan la libertad o la vida. Otras no pretenden afectación tan intensa; se dirigen al patrimonio, como pena autónoma, única consecuencia de un ilícito de gravedad secundaria, o como pena alternativa o asociada a otra sanción. El Cp. abarca, a título de sanción pecuniaria, multa y reparación de daños y perjuicios.

A. Multa.

La multa constituye una de las sanciones más frecuentemente previstas y aplicadas. Se estima adecuada sobre todo en caso de delitos patrimoniales.

Por medio de la multa se requiere oponer al afán de lucro ilícito (impulso delictivo) el quebranto patrimonial (contraimpulso) que disuada o, al menos, sancione racionalmente. Sin embargo, el régimen de la multa tropieza con la insolvencia del penado. Existen otros problemas: la variación en el valor real de la moneda y cuestiones de equidad a propósito de la diversa situación económica de los reos y del diferente beneficio económico que produce a éstos el delito.

Para resolver esos puntos se ha echado mano de sistemas que ajustan automáticamente, sin reforma legislativa, el monto de la multa: como múltiplo del salario mínimo o del ingreso personal del sancionado.

En México, la multa es sanción administrativa, conforme al artículo 21 constitucional, o pena, consecuencia jurídica del delito. Hasta hace poco, los códigos apreciaron el valor de los bienes afectados (delitos contra las personas en su patrimonio: robo, fraude, abuso, daño, etcétera) y el monto de la multa en términos de pesos, con topes legales máximo y mínimo, fijos. Esto provocó un notable rezago en la pena pecuniaria —a menudo ilusoria— y dio lugar a diferencias espectaculares entre las “antiguas” y las “nuevas” multas.

En 1983, el Cp. contemplaba multas sumamente reducidas, intactas desde 1931, y otras muy elevadas para delitos cuyo régimen fue reelaborado en años recientes: en caso de variación de nombre o de domicilio la multa podía ser de dos pesos (artículo 249); en cambio, para delitos contra la salud llegó a ser de un millón de pesos (artículo 197).

La reforma de 1983 modificó a fondo el sistema; adoptó el concepto de “día-multa”, que “equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos”. No hay ni referencias en pesos ni subordinación al salario mínimo (salvo para fijar el concepto más bajo de la multa) que es un “ingreso hipotético”; el salario real, casuístico, abarca “todos” los ingresos del sentenciado, derivados del trabajo personal, de liberalidades o del rendimiento de capital. Empero, es necesario un límite inferior: es el equivalente al salario mínimo vigente en el lugar en que se perpetró el delito (segundo párrafo del artículo 29).

Una razonable ampliación de la multa, reduciendo el espacio de la pena privativa de libertad, contiene el artículo 62: sanciona con multa y reparación el daño en propiedad ajena, imprudencial o culposo, cuando su valor no exceda de cien veces el salario mínimo; se aplican las mismas sanciones, cualquiera que sea el valor del daño causado, cuando el delito ocurra con motivo del tránsito de vehículos.

En vista de que en el libro segundo había numerosas prevenciones sobre multa en pesos, y algunas con referencia al salario mínimo, el decreto del 30 de diciembre de 1983, que estableció el día multa y otras novedades importantes, fijó las reglas de conversión.

Otro problema relacionado con la multa es la insolvencia del infractor, que puede desembocar en impunidad. El texto anterior del artículo 29 del Cp. admitió la conversión por cárcel, que no excediera de cuatro meses; hoy el sustitutivo es trabajo en favor de la comunidad, e incluso libertad bajo vigilancia (*idem*, cuarto y quinto párrafos).

La aplicación total o parcial de bienes de una persona para el pago de multas, dispuesta por la autoridad judicial, no constituye confiscación (artículo 22 constitucional, segundo párrafo).

B. Reparación del daño

El ilícito penal puede lesionar bienes valubles en términos económicos. El derecho penal sustituye o refuerza las prevenciones sobre resarcimiento según el derecho privado civil (obligaciones que emanan de un comportamiento ilícito). En el segundo sentido marchó el Cp. de 1871;

el de 1929 inició el primero, al través de la acción principal del ofendido y la subsidiaria del Ministerio Público. El Cp. de 1931 extremó el carácter público de la reparación.

El artículo 22 de nuestra Constitución, que proscribe la confiscación, aclara que no se considera como tal “la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito [...]”. Prevalece el interés legítimo de la víctima, pero ha de tomarse en cuenta la prelación de acreedores que la ley penal establece.

Los legisladores de 1931 tuvieron a la vista el desvalimiento del ofendido. En tal virtud, el Cp. determinó que “la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública”; no así, en cambio, la que corresponde a terceros, que posee carácter civil. De aquí se siguen consecuencias sustantivas y procesales: si la reparación es “pena”, sólo puede ser requerida por el Ministerio Público; el ofendido puede ser coadyuvante del Ministerio Público (coadyuvancia notablemente reducida con respecto a la del enjuiciamiento civil). En contraste, si la reparación se exige a terceros, tiene naturaleza de “responsabilidad civil —dice el segundo párrafo del artículo 34— y se tramitará en forma de incidente, en los términos que fije el propio Código de Procedimientos Penales”.

La responsabilidad de terceros no nace en el derecho penal, sino en el civil. Está regulada en el libro cuarto del Cc., bajo el rubro “De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos”. La relación que existe entre ciertas personas desplaza la obligación reparadora; se traslada del autor del acto (“el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro”, señala el artículo 1910 Cc.) a una persona diferente, que tiene sobre aquél cierta autoridad (traducida en responsabilidad) legítima (artículos 1911, 1918 a 1921, 1923 a 1925 y 1928). En el Cp. este asunto está regido por el artículo 32.

El concepto de “daño” abarca: restitución de la cosa obtenida por medio del delito, o si no es posible, pago de su precio; e indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados (artículo 30, fracciones I y II). Hay un caso específico de reparación en el que ésta va más allá de su naturaleza y aparece una multa, además del resarcimiento en sentido estricto; cuando se trata de los delitos cometidos por servidores públicos comprendidos en el título décimo del libro segundo; aquí, “la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o su valor, y además hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito” (idem, fracción III). Puesto que esta fracción III

menciona explícitamente la restitución de la cosa o el pago de su precio, que ya señala la fracción I, y omite la indemnización a la que se refiere la fracción II, cabe preguntar si la sanción reparadora a cargo de servidores públicos se concentra en la fracción III (que incluye el concepto de la I) y no implica, por lo tanto, la indemnización.

Diversas normas atienden al propósito de asegurar la reparación del daño y el perjuicio causados por el delito. Destaca la fracción I del artículo 20 constitucional, acerca de la caución para la libertad provisional. Igualmente, el penúltimo párrafo del artículo 111 constitucional: las sanciones penales que se impongan a los funcionarios mencionados en ese precepto, “deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita”. El cuarto párrafo del artículo 35 previene que “los depósitos que garanticen la libertad caucional se aplicarán al pago de la sanción pecuniaria cuando el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia”; y el primer párrafo dice que el importe de la sanción pecuniaria se distribuirá entre el Estado (la multa) y el ofendido (la reparación).

En cuanto a la prelación de obligaciones patrimoniales del infractor, la “obligación de pagar la sanción pecuniaria es preferente con respecto a cualesquiera otras contraídas con posterioridad al delito, a excepción de la referentes a alimentos y relaciones laborales” (artículo 33). Esta graduación no rige sobre la restitución de la cosa obtenida por el delito, aunque estén pendientes los créditos alimentario y laboral; de lo contrario se afectaría un derecho de propiedad o posesión de tercero. La reparación tiene preferencia sobre la multa (artículo 35, párrafo segundo).

No obstante sus plausibles motivos, es discutible el sistema del Cp. No hay duda sobre la necesidad de mejorar la suerte de la víctima. Esto puede obtenerse sin alterar la naturaleza privada de la reparación del daño (que claramente identifica el artículo 22 Constitucional, cuya interpretación rigurosa pudiera desembocar, inclusive, en la inconstitucionalidad del tratamiento de la reparación como pena).

Durante mucho tiempo se debatió la posibilidad de que el ofendido obtuviese la satisfacción de su interés patrimonial cuando el Ministerio Público no ejercitaba la acción penal, e inclusive cuando recaía sentencia absolutoria. Esto no implica, necesariamente, irresponsabilidad civil del agente. El último párrafo del artículo 34, producto de la reforma de 1983, estipula que quien se considere con derecho a reparación del daño, “que no pueda obtener ante el juez penal, en virtud de no

ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente”.

El segundo párrafo del artículo 31 del Cp. indica que el Ejecutivo Federal reglamentará (facultad aún no ejercida, y acaso trasladada a la Asamblea de Representantes del Distrito Federal) la forma en que, mediante seguro especial, se garantizará la reparación del daño causado con motivo del tránsito de vehículos.

Como en el caso de la multa, la insolvencia del obligado frustra el resarcimiento. Para aliviar esta situación, el Estado de México expidió en 1968 una Ley sobre Auxilio a la Víctima del Delito (entendida en amplio sentido: quienquiera que resienta daño con motivo del comportamiento delictuoso). Prevé la formación de un “fondo de resarcimiento”.

13. *Tratamiento de inimputables y farmacodependientes*

Bajo el concepto de la “responsabilidad social”, expresamente invocado por los autores del Cp. de 1931, fue indispensable aplicar medidas al infractor inimputable. Luego se agregó el caso del adicto o dependiente a drogas. En la lista de sanciones que formula el artículo 24 se encuentra: “Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos”.

Superada la idea de que todos los enfermos mentales deben ser recluidos, se faculta al juez para resolver, “previo el procedimiento correspondiente”, la medida de tratamiento aplicable al caso: en libertad o en internamiento; lo mismo, en cuanto al farmacodependiente, que deberá ser atendido por la autoridad sanitaria o bajo su supervisión, “independientemente de la ejecución de la pena impuesta por el delito cometido” (artículo 67). Las autoridades judicial o ejecutora podrán entregar al inimputable a quien legalmente deba hacerse cargo de él, bajo condición de tratamiento (artículo 68, primer párrafo). Por ser una típica medida curativa (o de control médico, si la curación es impracticable), la duración de ésta es, en principio, indefinida y tal vez impredecible. Así, tienen especial relevancia las decisiones del órgano ejecutor, que resuelve “la modificación o conclusión de la medida (modificación que no podría ser esencial, penalmente; por ejemplo, conversión del tratamiento en prisión), en forma provisional o definitiva”; para ello, considera “las necesidades del tratamiento, las que se

acreditarán mediante revisiones periódicas, con la frecuencia y característica del caso” (*idem*, segundo párrafo).

La duración indefinida de la medida, comprensible para fines médicos, es más que discutible desde la perspectiva del derecho penal. Por eso, “en ningún caso la medida de tratamiento impuesta por el juez penal, excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito” (artículo 69). Es posible que este máximo llegue y no deba concluir aún el régimen curativo. En tal caso, la autoridad ejecutora pondrá al enfermo “a disposición de las autoridades sanitarias para que procedan conforme a las leyes aplicables”; esto es, cesa la sanción impuesta por el juez penal y sólo subsiste el control que las autoridades sanitarias deban ejercer, según sus propias atribuciones.

El “procedimiento correspondiente”, según el artículo 67 del Cp., se halla previsto en el Cfpp.: artículos 495 a 499, sobre enfermos mentales, y 523 a 527, sobre farmacodependientes. En cuanto al fuero local, se aplica el artículo 4 transitorio del decreto de reformas y adiciones al Cp., del 30 de diciembre de 1983: “se estará a lo dispuesto para enfermos mentales, en el Código Federal de Procedimientos Penales”.

14. Sanción a personas colectivas

A. El problema penal de las personas colectivas

En la historia de la “personalidad jurídica” apareció la ficción de las personas morales o colectivas, centros de imputación de derechos y deberes. Después surgirían otras figuras, a las que no se reconoce verdadera personalidad jurídica.

Los procesos sociales modernos, que contemplan (y suponen) el auge de las personas morales o colectivas, arrojan también una creciente delincuencia perpetrada a nombre, o al menos bajo el amparo y con los instrumentos, de tales personas. Conforme a la idea de “leyes evolutivas de la criminalidad”, estos extremos de la fenomenología delictiva constituyen uno de los datos característicos de la antisocialidad contemporánea.

Todo ello conduce a plantear el debate sobre la posible responsabilidad penal de las personas morales, desde el ángulo de la defensa social. Desde luego, no se trata ahora de la asociación delictuosa (artículo 164 del Cp.), ni de la calificativa de pandilla (artículo 164 bis), sino de agrupaciones con personalidad jurídica y patrimonio pro-

pios que no aparecen organizadas para delinquir. Sobre este punto hay dos corrientes de opinión principalmente.

Por una parte se dice que si la operación de sociedades puede acarrear daño o peligro para la tranquilidad y el bienestar de la comunidad, el derecho penal debe proveer medidas de disolución (una suerte de pena capital) o limitación de esas personas. Por otra parte, se argumenta que *societas delinquere non potest*, en virtud de que la entidad (cuyo carácter de ficción jurídica es manifiesto en este caso) no tiene conducta propia y culpable. ¿Cómo erigir una responsabilidad penal, entonces, donde no hay culpabilidad? Además, hay que tomar en cuenta que entre los integrantes de una sociedad o asociación (que pueden ser millares o millones), muchos son ajenos a la conducta delictiva del representante o funcionario social, y no deben ser perjudicados por ésta, y mucho menos penados: ni la responsabilidad penal ni la pena son trascendentes. Lo que se dice de los socios o asociados, se puede manifestar acerca de los integrantes de un cuerpo colegiado de gobierno (en las sociedades, los consejos de administración); también, a propósito de los proveedores, los clientes y, sobre todo, los trabajadores. Es obvio que una sanción contra la “entidad” se traduce, realmente, en la sanción sobre quienes la forman o dependen de ella, en alguna medida.

B. Consecuencias penales

Con un criterio extremo, regula esta materia el artículo 11 del Cp. Previene lo siguiente:

Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionan, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública.

El precepto suscita comentarios. En efecto, se sanciona a culpables e inocentes, no obstante estar perfectamente identificados los responsables: “algún miembro o representante de una persona jurídica o de una sociedad, corporación o empresa”. Así, se desconocen las normas sobre responsabilidad delictiva (artículos 8 y 13 del Cp.) y se incurre en penas trascendentales, proscritas por el artículo 22 de la Constitu-

ción. En contra se invocaría el oscuro texto del artículo 10: “La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delinquentes, excepto en los casos especificados por la Ley”. Es claro que la ley no podría permitir lo que la Constitución desautoriza. Entonces, el artículo 10 del Cp. incurre en inconstitucionalidad, o bien, contiene solamente una alusión (mal redactada, porque habla de “responsabilidad penal”), a los casos en que un tercero es civilmente responsable por los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita del infractor. Los inocentes vinculados a la empresa no han intervenido con dolo ni culpa (artículo 8), ni bajo cualquiera de las formas legales de participación delictuosa (artículo 13).

Lo dicho no impide que se acuerde, administrativamente, la clausura o la interrupción de labores (que no es disolución de la sociedad) cuando las instalaciones de una empresa no satisfacen las normas aplicables a su caso. Es posible, inclusive, que la comisión de un delito por parte de un representante o funcionario de la empresa, traiga consigo cierre o suspensión. Sin embargo, no se sanciona a la sociedad; cuando se corrija el factor material del riesgo, la entidad seguirá operando.

No queda claro el concepto de “instituciones del Estado”, por la desconexión entre el Cp. y las normas que organizan a la administración pública, centralizada y paraestatal. La salvedad formulada en el Cp. abarca a los órganos de la administración central, a los organismos descentralizados (que se mantienen en el ámbito del Estado, con régimen de derecho público, pero “lateralizan” operaciones reservadas al sector público) y a las empresas de participación estatal mayoritaria (donde el Estado asume actividades bajo estructuras de derecho privado).

15. *Otras sanciones*

A. *Decomiso*

En el artículo 22 de la C. se prohíbe la confiscación y se autorizan medidas de aplicación de bienes del infractor, que no son constitutivas de aquélla. En este punto interesan el decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito (artículo 24, inciso 8) y el de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito de servidores públicos (*idem*, inciso 13), que es una de las salvedades previstas en el artículo 22 constitucional (segundo párrafo); esta sanción se menciona en el penúltimo párrafo del artículo 109 constitucional.

Cuando aludí a las resonancias procesales de conceptos sustantivos, mencioné el cuerpo del delito (v. *supra*, IV, 7). De éste se distinguen: instrumentos, que son los medios para la perpetración del ilícito; objetos, que son las personas o cosas sobre las que recae la conducta típica; productos, a saber: los rendimientos, generalmente económicos, que genera el delito; y huellas o vestigios, esto es, las señas o marcas externas, perceptibles por los sentidos, que deja el delito. Las huellas o vestigios son relevantes, sobre todo, para la criminalística; en cambio, el Cp. dispone el decomiso de instrumentos, objetos y productos.

Hay que distinguir —lo hace la ley penal— entre otras cosas prohibidas o de uso lícito; sustancias nocivas y peligrosas, o sustancias inocuas; objetos pertenecientes al delincuente o propiedades de un tercero, que puede ser de buena o de mala fe; bienes fácilmente conservables o de conservación difícil u onerosa; y culpa o dolo en la comisión del delito (artículos 40 y 41).

B. Amonestación

La amonestación es reflexión y advertencia; las formula el juez al delincuente, “haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, excitándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiere” (puede hacerse la amonestación en público o en privado, a discreción del juez; artículo 42).

C. Apercebimiento

El apercebimiento es la conminación que hace el juez a una persona que “ha delinquido y se teme con fundamento que está en disposición de cometer un nuevo delito, ya sea por su actitud o por amenazas, de que en caso de cometer éste, será sancionado como reincidente” (artículo 43). Desde luego, se aplicarán las consecuencias de la reincidencia si existe la reiteración en los términos de los artículos 20 a 23.

D. Caución o garantía de no ofender

Se dispone en el artículo 44 que “cuando el juez estima que no es suficiente el apercebimiento exigirá además al acusado una caución de no ofender, u otra garantía adecuada, a juicio del propio juez”. El texto anterior aludía a “caución”, que tiene inequívoco sentido patrimonial; la redacción vigente añade “otra garantía adecuada”: puede ser un medio de aseguramiento no patrimonial.

E. Suspensión de derechos

Técnicamente, se distingue entre suspensión, privación e inhabilitación de derechos. Aquélla es pérdida temporal de derechos o funciones; la privación es pérdida permanente; la inhabilitación implica incapacidad temporal para obtener o ejercer aquéllos en el futuro.

Pese a que el artículo 24, incisos 12 y 13, se refiere a “suspensión o privación de derechos” y a “inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos”, el capítulo relativo del libro primero sólo regula la suspensión por ministerio de ley, consecuencia de otra sanción (comienza y concluye con ésta), y la que se impone en la sentencia (comienza al terminar la privativa de libertad) (artículos 45 y 46).

F. Publicación especial de sentencia

Se llama publicación especial de sentencia a “la inserción total o parcial de ella, en uno o dos periódicos que circulen en la localidad” (artículo 47). Se prevé el caso de que el delito fuese cometido por medio de la prensa (artículo 59). El proyecto de 1979 y el Cp. de Veracruz se refieren a la comisión de delitos “a través de un medio de comunicación social”, en general, con la consecuente publicidad de la sentencia en la prensa y en el medio empleado para el ilícito (artículo 56).

G. Vigilancia de la autoridad

Entre las penas y medidas de seguridad, el inciso 15 del artículo 24 del Cp. incluye la vigilancia de la autoridad. La vigilancia ya se vinculaba con la libertad preparatoria (artículo 84, d) y la condena condicional (artículo 90, fracción V), a cargo de personas e instituciones diversas de la policía, para orientación y cuidado del reo.

En el artículo 50 bis se regula esta vigilancia de la autoridad (ya no sólo de la policía). Tiene lugar cuando la sentencia determina restricción de libertad o de derechos, con la misma duración que la pena o medida principal (párrafo primero). Consiste en “ejercer sobre el sentenciado observación y orientación de su conducta por personal especializado dependiente de la autoridad ejecutora, para la readaptación social del reo y la protección de la comunidad” (párrafo segundo).

Recuérdese que cuando no es factible o conveniente sustituir la multa por prestación de servicios, “la autoridad judicial podrá colocar al sen-

tenciado en libertad bajo vigilancia, que no excederá del número de días multa sustituidos” (artículo 29, quinto párrafo). Este precepto se refiere a la vigilancia de la autoridad; la libertad vigilada no es propia del derecho penal, sino del tutelar para menores (artículos 61 y 62 de la Lct.). La vigilancia puede sustituir, a la postre, una pena privativa de libertad que no exceda de un año (artículo 70, fracción I, en relación, con el quinto párrafo del artículo 29).

VI. EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Bajo el rubro “Extinción de la responsabilidad penal” (título quinto del libro primero), el Cp. regula dos supuestos que impiden perseguir (averiguación previa y proceso) o ejecutar. En el primer caso se trata de la acción; en el segundo, de la pena.

No es la acción lo que se extingue, sino la pretensión punitiva; aquélla precluye; en cambio, la pretensión punitiva se extingue —en el sentido del título que aquí comento—: cesa el derecho sustantivo a requerir la condena. En la otra hipótesis cesa el poder del Estado —cuyo título es la sentencia— de ejecutar la pena o medida; pierde eficacia la sentencia.

El Cp. menciona los siguientes medios de extinción: muerte del delincuente, amnistía, perdón del ofendido o legitimado; reconocimiento de inocencia, indulto, rehabilitación, prescripción, cumplimiento de la pena o medida, nueva ley más favorable, sentencia previa y desaparición de los supuestos materiales de la medida de tratamiento para el inimputable.

1. Muerte del delincuente

Hemos recordado que la responsabilidad penal y la pena son estrictamente personales; no pasan a otras personas, ni sobreviven al infractor. De ahí que sus familiares, dependientes y sucesores queden a salvo del reproche penal; por ello, igualmente, cesó la antigua práctica de condenar al fallecido o aplicarle sanciones *post mortem*, de escarnio sobre el cadáver y negación de sepultura en camposanto.

La muerte extingue la acción (pretensión) y las sanciones impuestas. Esta extinción no alcanza, sin embargo, a la reparación del daño y el decomiso de los instrumentos y de las cosas que sean efecto u objeto del delito (artículo 91). Queda clara la naturaleza civil, y por ende transmisible, del deber de reparar el daño. La reparación se hará con fundamento en la sentencia penal; si no hay sentencia, el interesado

acudirá a la vía civil (tercer párrafo del artículo 34). En cuanto al decomiso, también se supone la existencia de condena. Si no es así, se procederá a la reintegración del ofendido en el goce de sus derechos, bajo las normas de la averiguación previa, o se estará a las prevenciones generales acerca de objeto de uso lícito o prohibido.

2. *Amnistía*

El artículo 92 del Cp. rige sobre la amnistía, voz cuya raíz es “olvido”: olvidar el delito perpetrado —o hacer a un lado sus consecuencias— en vista de intereses sociales superiores. Es una medida de paz pública, cimentada en la paz política. El precepto recoge las dos formas de amnistía, a saber: propia, que extingue la pretensión y pone fin, por ende, a la averiguación previa penal, al proceso y a la sanción; e impropia, que sólo agota la sanción, y por ello se asemeja al indulto.

La amnistía es facultad del Poder Legislativo y se concentra en una ley. La fracción XXII del artículo 73 de la C. atribuye al Congreso de la Unión la potestad de “conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación”. También le incumbe disponer amnistías por delitos del fuero común en el Distrito Federal, como Legislatura de esta entidad, conforme a la fracción VI del mismo artículo.

La amnistía extingue la pretensión y las sanciones, “excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola”. A la norma general compete, entonces, precisar el ámbito subjetivo del beneficio y qué pretensiones y sanciones se extinguen; todo ello en hipótesis generales, como corresponde a una ley. Si ésta no lo expresa, “se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito”.

La última estipulación es excesiva, porque priva o parece privar del derecho a la reparación acreditado en la sentencia. Un acto político no debiera desposeer al ofendido de un derecho patrimonial. Cabría pensar en una interpretación extensiva, sobre la base de que *plus dixit quam voluit*. Sin embargo, la interpretación en perjuicio del reo no es compatible con el sistema del derecho penal. En tal virtud, el ofendido tendría que recurrir al tercer párrafo del artículo 34 del Cp., para obtener la satisfacción de su derecho.

En nuestra historia jurídica, que ha conocido numerosas discordias civiles con repercusión penal, hay abundantes casos de amnistía. El primero fue, probablemente, la circular del Ministerio de Gracia y Jus-

ticia, del 9 de marzo de 1820, al suprimirse el Tribunal de la Inquisición; otro, la libertad de presos por delitos de opinión, que ordenó el Congreso, el 15 de marzo de 1822.

En época reciente cabe citar la ley de 1976, en favor de “las personas contra las que se ejercitó acción penal por los delitos de sedición e invitación a la rebelión en el fuero federal y por resistencia de particulares, en el fuero común del Distrito Federal, así como por delitos conexos con los anteriores, cometidos durante el conflicto estudiantil de 1968”.

En 1978 se expidió otra ley de la materia, que abarcó a los responsables de delitos calificados por la ley como políticos, y a quienes, formando parte de grupos e impulsados por móviles políticos, hubiesen cometido otros ilícitos con el propósito de alterar la vida institucional del país. Este ordenamiento empleó los criterios objetivo y subjetivo para la calificación del delito como político: el primero deriva del artículo 144 del Cp.; el segundo, del móvil. Se excluyó de la amnistía, en principio, a los responsables de delitos contra la vida y la integridad corporal, secuestro y terrorismo, salvo que resultase aconsejable incluirlos a la luz de una apreciación sobre su peligrosidad.

3. *Indulto*

El indulto extingue la sanción. Es ejercicio de la tradicional facultad de gracia que se atribuye al Ejecutivo. Históricamente se ha reducido el ámbito de aplicación del indulto. En nuestro orden jurídico, la C. faculta al presidente de la República para “conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de la competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos de la competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal” (artículo 89, fracción XIV).

En 1989 fueron reformados los artículos 97 y 98 del Cp., sobre indulto. Éste se condiciona a que “la conducta observada por el sentenciado refleje un alto grado de readaptación social y su liberación no represente un peligro para la tranquilidad y seguridad públicas”, según aparezca del dictamen realizado por el órgano ejecutor de la sanción. Quedan excluidos los casos de traición a la patria, espionaje, terrorismo, sabotaje, genocidio, delitos contra la salud, violación, delito intencional contra la vida y secuestro, así como la reincidencia por delito intencional.

Las hipótesis de indulto por el Ejecutivo, “en uso de facultades discrecionales, expresando sus razones y fundamentos”, son: delitos políticos (artículo 144 del Cp.); otros delitos (no calificados objetivamente como políticos, ni contenidos en la relación de exclusiones) cuando la conducta del agente “haya sido determinada por motivaciones de carácter político o social” (concepto amplio sobre delincuencia política, como en las citadas normas de amnistía; además, se introduce el “delito social”); y delitos del fuero federal o comunes del Distrito Federal, “cuando el sentenciado haya prestado importantes servicios, a la Nación, y previa solicitud”. Sólo en este caso se habla de solicitud; *a contrario*, en los dos primeros el Ejecutivo puede proceder de oficio (artículo 97).

El indulto no extingue la obligación de reparar el daño (artículo 98).

4. Reconocimiento de inocencia

Se dio el nombre de “indulto necesario” a lo que hoy se denomina “reconocimiento de la inocencia” del sentenciado. Hubo ordenamientos estatales que iniciaron el cambio, hablando de “revisión”. No se trata, en efecto, de un acto de gracia, como lo es el indulto, sino de un acto de justicia, indispensable cuando resulta que el condenado es inocente. Da lugar a un recurso extraordinario —se impugna la sentencia firme, no la definitiva— y se resuelve en la anulación de este pronunciamiento. La posibilidad de intentar el reconocimiento en todo tiempo y la salvedad al principio de preclusión para demandar amparo, tratándose de actos que impliquen ataque a la libertad personal (como lo es, se dice, la condena a prisión; artículo 22, fracción II, de la Ley de Amparo), impiden que en el enjuiciamiento penal se produzca cosa juzgada en sentido material.

El artículo 96 del Cp. remite a los ordenamientos procesales para fijar las bases y el trámite del reconocimiento. De aquéllas se ocupan los artículos 614 del Cppdf. y 560 del Cfpp. Tiene lugar el reconocimiento cuando se demuestra que el sentenciado no cometió el delito o la condena se apoyó en probanzas desacreditadas. Sin embargo, hay otros casos: condena de varias personas por el mismo delito, en procesos diferentes, si se prueba la imposibilidad de que todos lo hubiesen cometido (artículo 560, fracción IV, Cfpp); y condena previa del sentenciado, por los mismos hechos (artículos 615, fracción IV, Cppdf., y 560, fracción V, Cfpp.). El primer caso es aplicación del *in dubio pro reo*; en efecto, puede haber duda sobre la responsabilidad de cada

condenado, aunque hay convicción de que no participaron todos. En el segundo, se repara la violación del *ne bis in idem*. El efecto natural sería la anulación de la primera sentencia, porque el *bis in idem* ocurre en la segunda; empero, el Cp. optó por el *favor rei*: prevalece la sentencia más benigna, solución diferente de la que estatuye el artículo 118.

La fracción VI del artículo 560 del Cfp. añade: “El segundo caso de los considerados en el artículo 57 del Código Penal”. Este precepto, derogado, se refería a la ley posterior desincriminadora. Actualmente se aplica el artículo 56 del Cp., que ordena a la autoridad aplicar de oficio la ley más favorable. Aquí no existe inocencia propiamente, sino una medida de política penal.

La *lex posterior* que desincrimina apareja un doble efecto: frente a procesados, el sobreseimiento; y ante sentenciados, la declaración de extinción de pena. No puede hablarse de reconocimiento de inocencia, pues el ejecutor no está facultado para dictar una resolución de este carácter, y debe, en cambio, aplicar de oficio la ley favorable. Tampoco hay una expresión de gracia: es resultado del *nullum crimen nulla poena sine lege*, asociado al principio de posible retroactividad favorable. De esto fue ejemplo la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los altos Funcionarios de los Estados, de 1979, que suprimió los numerosos tipos penales contenidos en la ley previa, de 1939.

El reconocimiento de inocencia extingue la obligación de reparar el daño (artículo 98).

El reconocimiento de inocencia, cuando se debe a “error judicial”, debiera acarrear indemnización a cargo del Estado. Hay opiniones y ordenamientos en este sentido, en el plano internacional. Una reparación moral previene ya el artículo 96 del Cp., que ordena: “se estará a lo dispuesto en el artículo 49 de este Código”. El precepto invocado alude a la publicación de sentencia, “a título de reparación y a petición del interesado, cuando éste fuere absuelto”. De manera semejante se procederá en caso de reconocimiento: publicación de la sentencia —este carácter tiene el acto, culminación de un recurso extraordinario— en que se reconoce la inocencia del anteriormente condenado.

5. Perdón

Como vimos (*supra*, IV,1,D,a), el consentimiento del ofendido o legitimado para otorgarlo excluye la responsabilidad penal, por atipicidad o justificación. Se impide, *ab initio*, la integración del delito. No sucede

lo mismo con el perdón. Era desacertada la vieja fórmula del Cp., que hablaba de perdón y consentimiento como factores extintivos de la pretensión.

Hemos dicho que hay delitos cuya persecución se supedita a un requisito de procedibilidad del que disponen los particulares o ciertos órganos del Estado. Se trata de la querrela y otros actos equivalentes, ajenos a la integración del delito y relevantes para el procedimiento. La contrapartida de la querrela es el perdón; para ambos se requiere “legitimación”: la ley atribuye el derecho a iniciar el procedimiento y a obtener su conclusión; suele corresponder al ofendido, pero no se confunden ofendido y legitimado (mucho menos, tratándose de la instancia por un órgano público).

El perdón del legitimado extingue la pretensión, “siempre que se conceda antes de pronunciarse sentencia de segunda instancia y el reo no se oponga a su otorgamiento” (artículo 93, primer párrafo). La oportunidad procesal para el perdón es tan amplia como lo permite la naturaleza de esta causa extintiva de la pretensión. Si fuera más allá de la sentencia firme, se convertirá en extintiva de la sanción. Esto sucede en un caso (al que Francisco González de la Vega califica como “indulto en manos de particulares”), el adulterio (artículo 276).

Nótese que el perdón no “se impone” al inculpado, que puede rechazarlo y optar por la continuación del procedimiento. Independientemente de motivos sentimentales para desestimar el perdón, el procesado pudiera preferir, si se sabe inocente, la sentencia absolutoria, mejor que el sobreseimiento por perdón.

En el artículo 93 se resuelven los problemas de la pluralidad pasiva y activa. Si son varios los legitimados para perdonar, “el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga” (párrafo segundo); tratándose de la pluralidad activa, el perdón “sólo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga”; empero, si el ofendido “hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos”, el perdón beneficia a todos los procesados (párrafo tercero). Aquí la ley introduce una solución equitativa: sustituye al ofendido o legitimado en favor de la igualdad de trato.

Al referirse a la eficacia del perdón, el artículo 93 abarca al responsable del delito y al encubridor, es decir, a quien realizó el delito “encubierto” y a quien cometió el delito de encubrimiento, que es un tipo autónomo. Por ello, el encubrimiento de un delito de querrela, también es perseguible mediante dicho requisito.

6. Rehabilitación

La rehabilitación es un medio extintivo de pena, insuficientemente regulado por el artículo 99 del Cp., y normas conexas en otros ordenamientos. Su objeto es “reintegrar al condenado en los derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso o en cuyo ejercicio estuviere suspenso”.

La rehabilitación, reintegradora de derechos (goce y ejercicio, o sólo éste) se refiere a facultades de tres órdenes: civiles, políticas y familiares. Las primeras y estas últimas se localizan en el Cc., generalmente, y están sujetas (salvo en lo que toca a suspensión como pena) a principios de derecho privado. Es diferente el caso de los derechos políticos. El *estatus* político se funda en la ciudadanía. De ésta se ocupa la C.: quiénes son ciudadanos (artículo 34), cuáles son las prerrogativas (o derechos) del ciudadano (artículo 35), cuáles son sus obligaciones (artículo 36) y en qué casos se suspenden esos derechos o prerrogativas, *ope legis* o por sentencia ejecutoria que imponga la suspensión (artículo 38). El último párrafo de este precepto estatuye: “La ley fijará los casos en que se pierden y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación”. No existe ley reglamentaria del artículo 38 constitucional.

Por otra parte, en el artículo 99 de la C. se alude a derechos perdidos en virtud de sentencia “o en cuyo ejercicio estuviere [el condenado] en suspenso”. Esto significa que el artículo 99 comprende otras fuentes de suspensión —no sólo la sentencia—, conclusión que se apoya, además, en la regulación procesal que en seguida examinaré.

Los códigos de Procedimientos Penales contienen el régimen de la rehabilitación: artículos 603 a 610 del Cppdf. y 569 a 576 del Cfpp. Con diferencia de alguna palabra, ambos textos disponen que “la rehabilitación de los derechos políticos” se otorgará según lo disponga la ley reglamentaria del artículo 38 constitucional (artículos 603 del Cppdf. y 569 del Cfpp.). Acto seguido señalan que “la rehabilitación de los derechos civiles o políticos” no procede mientras el reo extingue la pena privativa de libertad.

El procedimiento de rehabilitación se inicia ante el juez que dictó la sentencia irrevocable (con esto se olvida la suspensión por otra fuente). El juzgador reúne elementos de juicio, sobre todo acerca de la buena conducta del solicitante; si estima fundada la solicitud, remite el informe y las actuaciones al Ejecutivo, según el artículo 574 del Cfpp., o al Congreso conforme al artículo 608 del Cppdf., para la

resolución precedente. Es oscura la regulación. No parece adecuado que el Congreso decida sobre derechos civiles (familiares, que también dice el artículo 99 del Cp.), y tampoco existe razón concluyente para que la rehabilitación política la haga el Ejecutivo. En los ordenamientos procesales no se faculta al juzgador, en cambio, para decidir sobre la rehabilitación en derechos civiles y familiares.

7. Prescripción

La prescripción, que opera por el transcurso del tiempo, es fuente para la adquisición de derechos y la liberación de obligaciones; alcanza el ámbito punitivo. Sujeta a plazos y condiciones legales, extingue la pretensión y la pena (artículo 100). Hay normas sobre cómputo de plazos en casos de delito instantáneo, continuado y permanente, tentativa (artículo 102) y concurso (artículo 108). Las normas sobre prescripción punitiva (tratada como acción penal) atienden a la pena aplicable; si se trata de prisión, un plazo igual al término medio aritmético de aquélla, pero nunca menos de tres años (artículo 195); esto, salvo en el caso de ilícito perseguible por querrela, en que la prescripción opera en un año, contado desde que el querellante potencial (o su equivalente) tuvo conocimiento del delito, o en tres independientemente de esta circunstancia (artículo 107). La prescripción se interrumpe por actuaciones practicadas en averiguación del delito y de los responsables (artículo 110), requisito finalista.

La prescripción de la pena, esto es, de la potestad ejecutiva en concreto, se sujeta a la naturaleza y duración de aquélla: si es privativa de libertad, un tiempo igual al establecido en la condena, pero no menos de tres años (artículo 113). Cuando ya cumplió el reo parte de su sanción, se requiere el tiempo que reste para el cumplimiento y una cuarta parte más, pero nunca menos de un año (artículo 114).

El segundo párrafo del artículo 101 duplicó los plazos para la prescripción “respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una sanción”. Hay normas especiales para el caso en que la persecución se supedita a resolución previa de autoridad (artículos 109 y 112).

Es interesante el mandato del artículo 91, *in fine*, del Cp. de Veracruz, incorporado por el proyecto de 1979: “serán imprescriptibles las acciones y sanciones en los casos en que, no obstante el tiempo transcurrido para la prescripción, el delincuente se encuentre en estado peligroso”.

8. *Cumplimiento de la pena o la medida*

La pena y la medida se extinguen por su cumplimiento o el de las sanciones con que fueron sustituidas; la sanción suspendida se extingue por cumplimiento de los requisitos establecidos al otorgar la suspensión (artículo 116).

9. *Nueva ley más favorable*

Ya me referí al artículo 56, acerca de nueva ley favorable por desincriminación de la conducta o cambio en la figura delictiva: “la ley que suprime el tipo penal o lo modifique, extingue, en su caso, la acción penal o la sanción correspondiente [...]” (artículo 117).

10. *Sentencia previa*

El artículo 23 de la C. consagra el principio *ne bis in idem*. Cuando se tramita un proceso en contra de la misma persona y por los mismos hechos considerados en sentencia previa, deberá concluir aquél por resolución que se dicte de oficio. Si “existen dos sentencias sobre los mismos hechos, se extinguirán los efectos de la dictada en segundo término” (artículo 118).

11. *Extinción de medidas para inimputables*

Cesa la potestad de ejecutar la medida para inimputables, cuando desaparecen los fundamentos subjetivos que la determinaron. Cuando se detiene al inimputable prófugo, “la ejecución de la medida de tratamiento se considerará extinguida si se acredita que las condiciones personales del sujeto no corresponden ya a las que hubieran dado origen a su imposición” (artículo 118 bis). Así, destaca el propósito terapéutico de la medida, con una solución que acaso pudiera llevarse al ámbito de la pena.

VII. DELITOS

1. *Legislación ordinaria*

A. Libro segundo del Código Penal

Lo que hasta aquí hemos expuesto corresponde a la denominada parte general del derecho penal, que es la primera en el orden de re-

gulación de los códigos penales. En el nuestro, se localiza en el libro primero. Ahí se fijan las reglas positivas sobre la ley, el delito, el delincuente y las consecuencias jurídicas del ilícito. A esta parte sigue la especial —el libro segundo del Cp.—, en la que se agrupan, bajo una clasificación que atiende al bien jurídico tutelado, los tipos o figuras delictivas.

En términos generales y con ciertas reservas, que no es posible detallar ahora, cabe decir que el Código Penal recoge los delitos más importantes —por su frecuencia o trascendencia—, o bien, las conductas regularmente calificadas como delictuosas con independencia del tiempo y del espacio, es decir, para emplear el giro acuñado por la criminología positivista, los “delitos naturales”. Así, en ese texto se hallan los comportamientos que hacen imposible la convivencia o la colocan en grave peligro: ilícitos contra las personas físicas, la familia, la sociedad, el Estado y la comunidad internacional. Estos conjuntos se analizan en especies, bajo títulos y capítulos.

Ahora bien, el Cp. no agota el catálogo de conductas punibles. Son numerosas y relevantes las consignadas en leyes especiales, en cierto modo circunstanciales, vinculadas a instituciones o requerimientos igualmente específicos, que es preciso tutelar penalmente. Con frecuencia los más destacados ordenamientos contienen una parte reservada a tipos y sanciones, que concurren a integrar el panorama del derecho punitivo. Su aplicación se sujeta, regularmente, a los mandamientos de la parte general del Código Penal.

Al referirme a las fuentes del derecho penal mencioné diversas leyes especiales que contienen normas punitivas (v. *supra.* III, 1.1). Ahora intentaré un resumen del libro segundo del Cp., en sus sectores más interesantes para esta exposición, y después aludiré, brevemente, a tipos en leyes penales especiales.

B. Delitos contra la vida y la integridad corporal

Esta familia de delitos se localiza en una porción intermedia dentro del libro segundo del Cp. En cambio, en anteriores proyectos y ordenamientos, y en el proyecto para Veracruz de 1979 y el Cp. de 1980, aparece a la cabeza de aquél, en reconocimiento de los valores prioritarios que custodia la ley penal. Bajo el rubro que ahora examinamos, el Cp. reúne delitos de daño y de peligro: lesiones, homicidio (más el auxilio y la inducción al suicidio), parricidio, infanticidio, aborto y algunas hipótesis de abandono.

Las lesiones consisten, sustancialmente, en “toda alteración en la salud (se entiende que tanto la física como la psíquica) y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa” (artículo 288). Para su punición, las lesiones se clasifican bajo un concepto médico-forense que requiere la aportación pericial al enjuiciamiento: tiempo de curación, riesgo para la vida, perturbación de funciones, grado de incapacidad, secuela de cicatriz notable (artículos 289 a 293). Según la gravedad de la lesión, la pena privativa de libertad va de tres a cuatro meses (artículo 289) hasta tres a seis años (artículo 393).

Comete el delito de homicidio quien “priva de la vida a otro” (artículo 302). El homicidio simple intencional se sanciona con ocho a veinte años de prisión (artículo 307). En este capítulo el Cp. identifica las lesiones mortales y regula el problema de la casualidad. En efecto, se reputa como mortal una lesión —además del dictamen que emitan los peritos, asegurándolo así—, cuando el deceso ocurra dentro de sesenta días contados desde que se infirió la herida y siempre que “la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada por la misma lesión, que no pudo combatirse, ya sea por ser incurable, ya por no tenerse al alcance los recursos necesarios” (artículo 303). No se modifica la aparición de la lesión como mortal, esto es, subsiste la presunción *juris et de jure* acerca del nexo causal, fundada, a su vez, en el enlace empírico entre factores y consecuencias, aunque se demuestre “que se habría evitado la muerte con auxilios oportunos”; “que la lesión no habría sido mortal en otra persona”; y “que fue [fatal] a causa de la constitución física de la víctima, o de las circunstancias en que [ésta] recibió la lesión” (artículo 304).

Hay, en cambio, salvedades a la calificación de mortal sobre la lesión, aunque fallezca el herido, cuando otra causa acarrée el deceso. En el artículo 305 se marcan dos supuestos: por una parte, que “la muerte sea resultado de una causa anterior a la lesión y sobre la cual ésta no haya influido”; y por otra parte, cuando la lesión “se hubiere agravado por causas posteriores, como la aplicación de medicamentos positivamente nocivos, operaciones quirúrgicas desgraciadas, excesos o imprudencia del paciente o de los que lo rodean”.

El Cp. contiene reglas comunes para lesiones y homicidio. Entre ellas se deslizan las figuras propias del auxilio y la inducción al suicidio; el auxiliador o inductor puede convertirse en ejecutor de la muerte,

esto es, en homicida, hipótesis que se sanciona con pena atenuada en relación con el homicidio simple doloso: uno a cinco años de prisión en el simple auxilio y la inducción, y cuatro a doce en el homicidio (artículos 312 y 313). En este punto aparece, entre líneas, la eutanasia. En cambio, se castiga como delito calificado el mismo hecho sobre un menor de edad o un enajenado (artículo 313).

También se manejan con pena atenuada, que llega a ser simbólica en su mínima expresión (tres días a tres años de prisión), las lesiones y el homicidio bajo emoción intensa, que lindaría con la ausencia de imputabilidad: lesiones y conyugicidio por adulterio (artículo 310), y lesiones contra el corruptor del descendiente, en el momento del acto carnal o en uno próximo a él (artículo 311).

Entre las reglas comunes aludidas se fija el régimen de las circunstancias modificativas y de las calificativas. Aunque en los capítulos de lesiones y homicidio, específicamente, se habla de riña y duelo, luego sólo existe la descripción de la riña, cuya concurrencia atenúa la sanción, como “la contienda de obra y no la de palabra, entre dos o más personas” (artículo 314). Para la aplicación de la pena, aquí, se atiende a la calidad del agente como provocador o provocado: cuatro a doce años de prisión; en duelo: dos a ocho (artículo 308).

En cuanto a las calificativas, el Cp. recoge premeditación (real o presunta), ventaja, alevosía y traición. La presencia de cualquiera de éstas en el homicidio, apareja la sanción más elevada que previene la ley penal: de veinte hasta cincuenta años de prisión (artículo 320).

En forma cuestionada, el Cp. incluye en el capítulo sobre homicidio otras figuras delictivas, a saber: disparo de arma de fuego y ataque peligroso, a los que se aplican sanciones “independientemente de las que correspondan por la comisión de cualquier otro delito” (artículo 306).

Bajo el Cp., el parricidio, que asimismo acarrea máxima punición (trece a cincuenta años), se caracteriza como el homicidio del ascendiente consanguíneo, en línea recta, sabiendo el delincuente ese parentesco (artículo 323). Por su parte, el infanticidio es “la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes consanguíneos” (artículo 325). En este punto se distingue entre infanticidio común, sujeto a la penalidad ordinaria: seis a diez años de prisión; e infanticidio *honoris causa*, tipo privilegiado cuya comisión se sanciona en forma atenuada: tres a cinco años. Es el que comete la madre, en las siguientes circunstancias: que no tenga mala fama, que haya ocultado el embarazo y el nacimiento,

que éste no se hubiese inscrito en el Registro Civil y que el infante no sea legítimo (artículo 327).

Se encuentra abierto —y es intenso— el debate acerca de la punición del aborto. Entran en juego consideraciones políticas, sociales, religiosas, éticas y sanitarias. La experiencia demuestra la generalizada impunidad real del aborto, pese a su incriminación formal, así como las graves consecuencias que, en el campo de la salud pública, trae consigo la práctica de gran número de abortos disimulados o clandestinos.

El Cp. define al aborto (en rigor, delito de feticidio), como “la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez” (artículo 329). Se hallan sancionados el aborto consentido, el procurado y el sufrido. En efecto, a quien hace abortar a una mujer, con consentimiento de ella, se aplican de uno a tres años de prisión; en ausencia del consentimiento, tres a seis años; y con violencia, seis a ocho años (artículo 330). A la madre que procura el aborto o lo consiente, fuera del caso *honoris causa*, se sanciona con uno a cinco años de prisión (artículo 332 *in fine*).

Están exentos de pena el aborto terapéutico (artículo 334), cuya impunidad puede resultar, asimismo, de una excluyente de responsabilidad; el aborto “sentimental”, esto es, el que tiene como supuesto el embarazo que resulta de una violación (artículo 333); y el aborto por imprudencia de la mujer embarazada, exclusivamente (artículo 333). Se prevé pena atenuada para la madre en el aborto *honoris causa*: prisión de seis meses a un año; supone: que aquélla no tenga mala fama, que haya logrado ocultar el embarazo y que éste sea consecuencia de una unión ilegítima (artículo 332).

En algunos códigos estatales (Chiapas, Chihuahua, Puebla, Veracruz y Yucatán) se distingue el aborto eugenésico y el que obedece a razones económicas (ambos o uno de ellos), para despenalización o reducción de pena; la impunidad puede resultar también —como en alguna sentencia se ha resuelto— del estado de necesidad que cancela la culpabilidad, o la no exigibilidad de otra conducta.

Como abandono de personas, el Cp. recibe varios tipos que Porte Petit clasifica así; *a*) omisión de asistencia a personas en peligro (artículo 340); *b*) abandono de atropellados (artículo 341); *c*) omisión de cuidado de incapaces de proveerse así mismos (artículo 335), y *d*) incumplimiento de la obligación de proveer los recursos para la subsistencia familiar (artículo 336). Se puede agregar la variante de la exposición de menores que fija el artículo 342, y la nueva figura del artículo

336 bis: insolvencia deliberada para eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias. Varían las penas: la más elevada es de cinco años de prisión (artículo 336).

C. Delitos contra el patrimonio

Los delitos “en contra de las personas en su patrimonio”, como los denomina el Cp., continúan formando la mayoría de los efectivamente cometidos, tanto en el plano mundial como en nuestro país, lo mismo entre varones que entre mujeres, adultos y menores. Conforme a la clásica distinción propuesta por los antiguos criminólogos, entre ellos figuran los delitos elementales o, dicho de otro modo, tradicionales, como son el robo y el daño, y los delitos evolutivos o evolucionados, en los que la astucia juega un papel determinante: el abuso y, sobre todo, el fraude; otros tipos de esta especie hay en leyes especiales destinadas a regular los procesos económicos y financieros en la sociedad contemporánea.

Bajo aquel rubro, el Cp. recoge: robo, abuso de confianza, fraude extorsión, despojo de cosas inmuebles o de aguas y daño en propiedad ajena. Desde luego, otros muchos delitos, dentro de las estipulaciones del Cp., poseen un sentido patrimonial, en cuanto ocasionan perjuicio de este orden para el ofendido, o producen beneficio del mismo género para el infractor. Empero, se clasifican de diverso modo, habida cuenta del bien jurídico principal que a través de la incriminación se protege: así, delitos contra la moral pública y las buenas costumbres (lenocinio); delitos cometidos por servidores públicos o, mejor dicho, contra la administración pública por servidores públicos y particulares codelincentes (uso indebido de atribuciones y facultades, concusión, ejercicio abusivo de funciones, tráfico de influencia, cohecho, peculado, enriquecimiento ilícito); falsedad o contra la fe pública (falsificaciones); contra la economía pública; contra la salud, etcétera.

El robo consiste en el apoderamiento “de una cosa mueble ajena, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley” (artículo 367). Otros supuestos se equiparan al robo: disposición o destrucción, por el dueño, de un bien dado en garantía (artículo 368, fracción I); y sustracción de energía eléctrica u otro fluido (*idem*, fracción II). Se califica el robo, con el consecuente agravamiento de la sanción, en virtud de la violencia empleada (física o moral) (artículos 372 a 374), de las circunstancias objetivas y perso-

nales (del agente o del sujeto pasivo), del lugar en que se comete y del bien sobre el que recae (artículos 381 y 381 bis; éste tipifica, además, el abigeato).

La descripción típica del robo no recoge el ánimo con que se realiza el apoderamiento; aparece, en cambio, en el llamado robo de uso que se sanciona con pena atenuada: tomar la cosa “con carácter temporal y no para apropiársela o venderla” (artículo 380).

Como vimos, queda, impune el robo de famélico, por una sola vez (artículo 379); lo está, además, por la excluyente del estado de necesidad. Hay excusa absolutoria en robos de escasa cuantía —no más de diez veces el salario mínimo—, a condición de que no haya violencia y el infractor restituya espontáneamente lo robado y pague los daños y perjuicios causados, antes de que la autoridad tome conocimiento (artículo 375).

Anteriormente, el Cp. vinculó la sanción por robo con el valor del bien sustraído, expresado en pesos. Hoy rige otro sistema —al igual que en los diversos delitos contra las personas en su patrimonio—, que permite el ajuste automático, según la evolución de un indicador económico dinámico, sin necesidad de reformas legales. Para establecer la cuantía, se considera “el salario mínimo general vigente en el momento y en el lugar en que se cometió el delito” (artículo 369 bis). Este régimen es aplicable a todos los delitos patrimoniales bajo el título vigésimo segundo del libro segundo. En el caso del robo (y en el de daño en propiedad ajena, no calificado: artículo 399), los niveles de valor, que determinan la severidad de las penas (prisión y multa), son: hasta cien veces el salario (hasta dos años de prisión y multa); más de cien y hasta quinientas (dos a cuatro años y multa); y más de quinientas (cuatro a diez años y multa) (artículo 370).

Comete abuso de confianza quien “con perjuicio de alguien disponga para sí o para otro de cualquier cosa ajena mueble, de la que se le haya transmitido la tenencia y no el dominio” (artículo 382, primer párrafo). Otros supuestos se equiparan al abuso de confianza o se consideran como tal (artículos 383 a 385); entre ellos figura la indebida disposición o la negativa a entregar un vehículo recibido en depósito por orden de autoridad competente, relacionado con delitos de tránsito artículo 385). Por lo que respecta al abuso, los niveles de valor son: hasta doscientas veces el salario (hasta un año de prisión y multa); más de doscientas y hasta dos mil (de uno a seis años y multa); y más de dos mil (de seis a doce años y multa) (artículo 382).

El Cp. contempla el fraude genérico y numerosos tipos de fraude específico. Comete fraude —tipo básico, genérico— “el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido” (artículo 386). Un largo catálogo de fraudes específicos (verdaderos casos de fraude o tipos de otra naturaleza) contiene el artículo 387, que consta de veintitún fracciones. La última de éstas, incorporada en 1983, releva al delito (formal) de libramiento de cheques sin fondos o cuenta, que figuró en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Más supuestos de fraude específico hay en los artículos 389 y 389 bis: aprovechamiento de cargos o relaciones para obtener beneficio a cambio de prometer o proporcionar trabajo en organismos públicos o sociales, y ciertos ilícitos al fraccionar y transferir o prometer transferir la propiedad, la posesión o cualquier otro derecho sobre terrenos, ilegítimamente. En el artículo 388 se introdujo la figura de administración fraudulenta.

A diferencia del complicado sistema del Cp., el Código Penal de Veracruz, siguiendo al proyecto de 1979, volvió a la figura única de fraude, que comprende todas las específicas. Se incrimina “al que engañando a alguien o aprovechándose del error en que éste se encuentra, obtenga alguna cosa total o parcialmente ajena con ánimo de dominio, lucro o uso [...]”.

Como en otros delitos patrimoniales, el Cp. asocia la penalidad por fraude al monto o valor de lo defraudado. Fija tres niveles, diferentes de los adoptados para robo y abuso: valor que no excede de diez veces el salario mínimo (tres días a seis meses de prisión y multa); más de diez y no más de quinientas veces (seis meses a tres años y multa); y por encima de quinientas veces (tres a doce años y multa) (artículo 386, fracciones I a III).

En 1984 fueron suprimidos los artículos 391 a 395, que integraban el capítulo sobre delitos cometidos por comerciantes sujetos a concurso. En realidad, esas figuras habían sido derogadas por ley posterior al Cp. y especial con respecto a éste, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, del 31 de diciembre de 1942. El artículo 2 de ésta indica que “serán inaplicables a los comerciantes quebrados o declarados en suspensión de pagos los artículos 391 a 394 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales”. Conviene recordar la modalidad específica que contenía el artículo 394 del Cp., en contraste con el criterio general del código sobre reparación del daño. Aquel artículo

decía: “La reparación del daño por los delitos previstos en este capítulo no formará parte de la sanción penal, sino que se regulará en el concurso mercantil de acreedores”.

En un capítulo III-bis del título vigésimo segundo, constituido por el artículo 390, se incorporó el delito de extorsión. Lo comete quien “sin derecho obligue a otro a hacer algo, obteniendo un lucro para sí o para otro y causando un perjuicio patrimonial”. Se aplican las penas previstas en caso de robo.

Mediante la tipificación penal del despojo se protege tanto la propiedad como la posesión de inmuebles. Incurrir en ese delito, sancionado con tres meses a cinco años de prisión y multa, quien de propia autoridad y haciendo violencia, o furtivamente, o empleando amenaza o engaño: ocupe un inmueble ajeno o haga uso de él, o de un derecho real que no le pertenezca; en los mismos términos, ocupe un inmueble de su propiedad, si la ley no lo permite por hallarse en poder de otra persona, o ejerza actos de dominio que lesionen derechos del ocupante; y, en iguales términos, cometa despojo de aguas (artículo 395).

El despojo se califica, para agravar la sanción del autor intelectual y de quienes dirigen la actividad ilícita, cuando se realice por un grupo de más de cinco personas (artículo 395, penúltimo párrafo). Igualmente, en el caso de “quienes se dediquen en forma reiterada a promover el despojo de bienes urbanos en el Distrito Federal” (*idem*, último párrafo). Nótese que aquí el Cp. reduce expresamente el ámbito de aplicación territorial: la misma hipótesis de ese párrafo, fuera del Distrito Federal, queda como despojo simple.

El artículo 399 sanciona a quienes “por cualquier medio [...] causen daño, destrucción o deterioro de cosa ajena, o de cosa propia en perjuicio de tercero”. En este caso —tipo básico del daño en propiedad ajena— se aplican las penas correspondientes al robo simple. Hay daño calificado por los medios de comisión (incendio, inundación o explosión) asociados a circunstancias de lugar y naturaleza del objeto dañado (artículo 397).

En el caso de los delitos patrimoniales se advierte la modificación de criterios para la persecución penal. Se va del régimen de oficiosidad al de instancia de particular, a través de querrela. A ésta se supedita la actuación persecutoria en todos los casos de abuso de confianza y daño en propiedad ajena, independientemente del valor y —tratándose del daño— la intención: dolo, culpa o preterintención. Últimamente, se hizo perseguible por querrela una hipótesis de fraude: el cometido

contra un solo particular, por monto que no excede de quinientas veces el salario mínimo. Un sistema mixto de persecución de oficio y perdón judicial, vinculado a la voluntad (en esencia, un perdón) de los ofendidos, se introduce si el monto del fraude queda bajo el límite que acabamos de indicar y son varios los particulares ofendidos: “se procederá de oficio, pero el juez podrá prescindir de la imposición de la pena cuando el agente haya reparado los daños y perjuicios causados a los ofendidos y no exista oposición de cualquiera de éstos”.

Hubo excusa absolutoria en delitos patrimoniales cometidos entre personas vinculadas por estrecha relación familiar. Ha desaparecido la excusa absolutoria; hoy se persiguen por querrela todos los delitos patrimoniales “cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, concubina o concubinario, adoptante o adoptado y parientes por afinidad asimismo hasta el segundo grado”; también se exige querrela, por evidente equidad, para la persecución de terceros codelincuentes (artículo 399 bis).

D. Delitos contra la libertad y la seguridad sexuales

Bajo el nombre de delitos “sexuales”, el Cp. agrupa: atentados al pudor, estupro, violación, raptó, incesto y adulterio. Han sido combatidos, con buenas razones, tanto la designación, que no toma en cuenta los bienes jurídicos protegidos, como el agrupamiento, que igualmente hace tabla rasa de éstos. Cierta doctrina prefiere hablar de delitos contra la libertad (violación) y la inexperiencia (estupro) sexuales. Esta designación es la empleada en el Código Penal del Estado de México, por ejemplo. Empero, se hace notar que la inexperiencia no es, por sí misma, un bien jurídico a proteger. Otro giro se refiere a libertad y seguridad sexuales, expresión que fue recogida en los ordenamientos de Michoacán y Veracruz. El Cp. de Guanajuato alude solamente a libertad sexual, y bajo este título se refiere a violación, estupro y abusos deshonestos (atentados al pudor). Algunos analistas aluden a delitos contra el “adecuado desarrollo sexual”, o “el desarrollo psicosexual”, mejor que contra la seguridad en este campo.

La violación propia, tipo básico, consiste en tener cópula con una persona, sea cual fuere su sexo, por medio de la violencia física o moral, y se sanciona con ocho a catorce años de prisión (artículo 265). En seguida se regula la violación impropia y las calificativas de ésta y aquélla. En la violación impropia —delito equiparado a la violación,

al que son aplicables las mismas penas— pasa a segundo término la violencia —vis absoluta o vis compulsiva— y carece de relevancia el consentimiento del sujeto pasivo. Se trata de “cópula con persona menor de doce años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa” (artículo 266); puede ocurrir, por ejemplo, en casos de alienación o invalidez del ofendido.

Se califica este ilícito, y en consecuencia se agrava la pena, por circunstancias relacionadas con el agente: número o calidad. Así, la colectiva (dos o más participantes); la cometida “por un ascendiente contra un descendiente, por éste contra aquél, por el tutor en contra de su pupilo, o por el padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro”; y la perpetrada por funcionarios o profesionales utilizando los medios o aprovechando las circunstancias inherentes a su desempeño (artículo 266 bis).

El delito básico de atentados al pudor, en el que no hay grado de tentativa (artículo 261), se produce por la ejecución en otro de un acto sexual con intención lasciva, o por obligar al pasivo a ejecutarlo, sin propósito de llegar a la cópula, sin consentimiento del ofendido: quince días a un año de prisión o trabajo en favor de la comunidad (artículo 260). El empleo de la violencia califica el delito (*idem*, párrafo segundo). Hay figura impropia, cuando el pasivo es menor de doce años o persona que no puede resistir: seis meses a dos años y multa (artículo 261); en este caso existe figura calificada por violencia (*idem*, segundo párrafo).

Comete el delito de estupro quien “tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio del engaño”, conducta que se sanciona con un mes a tres años de prisión (artículo 262). Se trata, pues, de un fraude sexual (diverso, desde luego, de la llamada violación “fraudulenta”); anteriormente la “seducción” era medio comisivo, como el engaño. Aunque no lo diga el precepto, hay límite inferior en la edad de la ofendida: doce años; si es menor, aparece la violación impropia, no el estupro.

El rapto es el apoderamiento de “una persona por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse”; la pena es de uno a ocho años de prisión (artículo 267). Ahora es indiferente el sexo del sujeto pasivo; antes se requería que se tratase de una mujer. En este caso, como en otros ilícitos bajo el mismo título, hay edad mínima del sujeto pasivo para que sea relevante su consentimiento: es punible la conducta “aunque

el raptor no emplee la violencia ni el engaño y consienta en el rapto la persona, si ésta fuere menor de dieciséis años” (artículo 268).

Enclavado por el Cp. entre los delitos sexuales, el rapto debiera hallarse entre los que vulneran la libertad. Así lo ubica el Cp. de Veracruz.

El incesto es la “relación sexual” entre ascendientes y descendientes (artículo 272). Una interpretación estricta de aquel concepto entiende que se trata de cópula. Son sujetos activos ambos participantes, salvo que alguno sea penalmente irresponsable por otro motivo, como la menor edad, la enfermedad o la falta de desarrollo mental, etcétera. No hay límites en el grado de parentesco por consanguinidad vertical. No parece acertado incluir al incesto entre los delitos sexuales; se trata, más bien, de un delito contra la familia, según la clasificación que otros códigos aceptan.

Finalmente, el adulterio (que carece de descripción típica; tampoco hay definición en el Cc.) figura como delito sexual. Sólo es punible cuando se comete en el domicilio conyugal o se realiza con escándalo (artículo 273). Para efectos de punición, no hay grado de tentativa (artículo 275). El Código penal del Estado de México encuadra al adulterio entre los delitos contra el orden de la familia, y el de Guanajuato, entre los ilícitos contra el honor. Ha desaparecido de algunos textos vigentes y proyectos penales del país.

En el caso de adulterio existe un régimen específico de querrela y perdón, que excluye la aplicación de las normas generales sobre ambos puntos. A diferencia de lo que ocurre en otros casos de persecución sujeta a querrela y perdón extintivo de la pretensión punitiva, en el de adulterio se establece que la querrela en contra de uno de los adúlteros obliga a proceder contra todos los participantes (artículo 274); asimismo, el perdón beneficia a todos los responsables y hace cesar, inclusive, la ejecución de la pena (artículo 276).

E. Delitos contra el honor

Hasta 1985, los delitos contra el honor —de personas físicas o morales, e incluso de grupos sociales sin personalidad jurídica, puesto que se habla también de “naciones”— comprendían golpes y otras violencias físicas simples (no constitutivas de lesiones), injurias, difamación y calumnia. En aquel año se suprimieron los tipos penales de golpes e injurias, para trasladar estas conductas y las respectivas consecuencias jurídicas al ámbito del derecho penal administrativo, a título de

infracciones. En tal virtud, el título vigésimo del Cp. sólo se ocupa en la regulación de los delitos de difamación y calumnia.

La difamación consiste en “comunicar dolosamente a una o más personas, la imputación que se hace a otra persona física, o persona moral en los casos previstos por la ley, de un hecho cierto o falso, determinado o indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien”; pena de hasta dos años de prisión, o multa, o ambas (artículo 350). Comete calumnia quien imputa a otro un hecho delictuoso, si éste es falso o es inocente la persona a la que se atribuye el hecho; quien presenta quejas, denuncias o acusaciones calumniosas: y quien, “para hacer que un inocente aparezca como reo de un delito, ponga sobre la persona del calumniado, en su casa o en otro lugar adecuado para ese fin, una cosa que pueda dar indicios o presunciones de responsabilidad”; sanción: seis meses a dos años de prisión, o multa, o ambas (artículo 356, fracciones I a III).

Es interesante observar la solución taliónica que da el Cp. a algunos casos de calumnia: si se condena al calumniado por sentencia irrevocable, se impondrá al delincuente la misma sanción que se dispuso para el ofendido (artículo 356, *in fine*). Desde luego, puede operar el reconocimiento de la inocencia como medio extintivo de la potestad ejecutiva en el caso concreto.

Los delitos contra el honor son perseguibles por querrela o requisito equivalente (artículos 360 a 363). Sin embargo, cuando la ofensa sea contra la nación mexicana, “corresponderá hacer la acusación al Ministerio Público” (artículo 360, fracción II). La expresión “ofensa” hace pensar en el derogado tipo de injurias, pero vale observar que también se emplea con amplio alcance en el Cp., comprensivo de todos los delitos contra el honor; así lo hace el segundo párrafo de la fracción I del artículo 360. La fracción II, en la parte transcrita, implica actuación de oficio (¿inclusive sin que medie denuncia?); no podría entenderse como “querrela a cargo del Ministerio Público”.

F. Delitos contra la paz y la seguridad de las personas

Se trata también, en estos casos, de agravio a derechos de las personas, con los que se turba la seguridad jurídica. El título decimooctavo establece los tipos de amenazas, allanamiento de morada y asalto. En aquél se distinguen dos supuestos, a saber: las amenazas simples y las cumplidas. En el primer caso se intimida al sujeto pasivo amenazándole

con daño en sus bienes o en los de otra persona con la que se halla vinculado; o bien, se le intimida para impedir que ejerza su derecho. La sanción es de tres días a un año de prisión, más multa, y eventualmente caución de no ofender (artículos 282 y 283).

Si se toma en cuenta cuál es la conducta incriminada por el Cp., se advertirá que es erróneo hablar siempre, en la especie, de amenazas “cumplidas”. En efecto, esta expresión da a entender que el agente “cumple” lo que anunció al ofendido con el fin de amedrentarlo, *v. gr.* el daño físico o el daño material, la privación de la vida, la ofensa sexual, etcétera. Sin embargo, aquí nos encontraríamos ya ante otro delito (sin perjuicio del concurso real que corresponda): lesiones, daño en propiedad ajena, homicidio, violación. Pero no sólo se refiere a esto el artículo 284 del Cp., sino a lo que ocurre cuando el agente de las amenazas obtiene que el pasivo de éstas conceda lo que se le pide o cometa un delito. En el primer caso —el de ejecución del mal con que se amenaza— se acumularán las sanciones del delito de amenazas y del ilícito que resulte; en el segundo, se aplicará la sanción de robo con violencia, si el delincuente obtuvo dinero u otras cosas estimables en numerario, y la pena que corresponda por la participación en el delito cometido, cuando se exigió al amenazado, precisamente, la comisión de un ilícito. El agente quedará comprendido por las fracciones IV o V del artículo 13. El amenazado que realiza una conducta típica podrá ampararse —según las características e intensidad de la amenaza, y la fuerza que ésta ejerza en su ánimo— en el estado de necesidad justificante o exculpatorio, el miedo grave o el temor fundado.

El capítulo II se ocupa en el allanamiento de morada, y también regula un delito de muy diferente naturaleza: el asalto. El allanamiento, que apareja pena de un mes a dos años y multa, requiere que el sujeto activo se introduzca en un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada, sin motivo justificado, permiso de la persona facultada para autorizar el acceso u orden de autoridad competente, y fuera de los casos en que la ley permita el allanamiento; los medios comisivos son la furtividad, el engaño o la violencia. Nótese que esta figura protege la propiedad y la simple posesión; esto último, inclusive frente al dueño del inmueble que bajo cualquier título jurídico debe abstenerse de ingresar en aquél (*v. gr.*, porque se halla dado en comodato o en arrendamiento).

El asalto, que se sanciona con uno a cinco años de prisión, consiste en la violencia sobre una persona, en despoblado o en paraje solitario, para causar un mal, obtener lucro o exigir el consentimiento del asal-

tado para cualquier fin (artículo 286). Como testimonio de antiguos problemas, se sanciona el asalto a una población: con veinte o treinta años de prisión a los “cabecillas” o jefes, y con quince a veinte años a los demás participantes.

G. Delitos contra la libertad y otras garantías

El capítulo único del título vigésimo primero se ocupa preferentemente de los ataques a la libertad personal; asimismo, aborda la violación de otros “derechos y garantías establecidos por la Constitución general de la República en favor de las personas” (artículo 364, fracción II). Se suele entender que los derechos públicos subjetivos establecidos en la C. (garantías individuales) comprometen al Estado; es éste, no los particulares, el obligado. Sin embargo, la realidad enseña otra cosa, y a esta versión realista parece atenerse la fracción II del artículo 364. Así, el delito lo comete cualquier individuo (el tipo no exige cierta calidad —la de funcionario o empleado público— en el sujeto activo). Por lo demás, la redacción de esa figura es extremadamente deficiente; complica o impide una rigurosa adecuación típica para fines punitivos.

La llamada privación ilegal de la libertad, tipo básico o simple, consiste en la reclusión o detención a que se somete a otra persona, sin autorización de la ley, en cualquier lugar; se destaca el caso de la “cárcel privada”. Si la detención es por menos de ocho días, la pena será de un mes a tres años de prisión y multa; si excede ese tiempo, surge una figura agravada y se eleva la pena: un mes más por cada día adicional a los ocho mencionados (artículo 364, fracción I). Otros dos casos de privación de libertad establece el Cp. Uno, de pena atenuada (tres días a un año de prisión y multa), es el que comete quien “celebre con otro un contrato que prive a éste de la libertad (difícilmente se tratará de un convenio de esclavitud; es clara la alusión a los votos religiosos de obediencia) o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre, o que se apodere de alguna persona y la entregue a otro objeto de que ésta celebre dicho contrato” (artículo 365, fracción II).

El otro caso de privación de libertad, calificado —y con pena muy agravada, como que constituye uno de los ilícitos que mayor reproche social provocan— es el plagio o secuestro. La privación de libertad asume esta otra forma en atención a los propósitos del agente, el lugar del ilícito y los medios de comisión empleados para la detención y

durante el tiempo que éste dure. La pena es de seis a cuarenta años, más doscientos a quinientos días multa. Empero, hay variantes punitivas: en todo caso se estimula el arrepentimiento y la liberación del secuestrado, antes de tres días y sin causarle ningún perjuicio: seis meses a cinco años; “robo” de infante cometido por un familiar del menor que no ejerce sobre éste la patria potestad o la tutela: seis meses a cinco años; y homicidio del secuestro por sus plagiarios: hasta cincuenta años de prisión, la pena más elevada que contiene el Cp.

Vimos que la fracción II del artículo 364 se refiere a la violación de derechos y garantías, genéricamente, y a la de libertad personal aluden los otros mandamientos examinados. La fracción I del artículo 365 tutela la libertad de trabajo y la debida información acerca de las labores que se realizan. En efecto, delinque el “que obligue a otro a prestarle trabajos o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando violencia física o moral o valiéndose del engaño, de la intimidación o de cualquier otro medio”. Ahora bien, hay que considerar las soluciones pertinentes en caso de concurrencia entre esta norma y las de la Ley Federal del Trabajo. Prevalece la legislación federal en virtud de la especialidad y del tiempo (*lex posterior*).

H. Delitos contra la familia

Si hubiese en el Cp. una rigurosa sistematización de los tipos, en orden a los bienes, valores e instituciones que la punición preserva, ciertos ilícitos como el incesto, el adulterio (si continúa incriminado), el “robo” de infante por familiares de éste, la suposición o variación del estado civil y la bigamia, aparecerían bajo el rubro de “Delitos contra la familia”.

El título decimosexto del Cp. se refiere a la alteración en actos del estado civil y a la bigamia. Lo primero ocurre con diversos medios de atribución de un estado civil o una filiación que no se tienen, omisión o falsedad en diligencias del estado civil, sustitución u ocultamiento de infante y usurpación de estado civil para adquirir derechos familiares. La sanción es de uno a seis años de prisión, multa (artículo 277) y, eventualmente, pérdida de derechos sucesorios (artículo 278). La bigamia se sanciona con hasta cinco años de prisión y multa. Incurrir en ella quien “estando unido con una persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con las formalidades legales” (artículo 279).

I. Delitos contra el respeto debido a los restos humanos.

El cadáver, que ya no es persona —o sustento físico de la persona—, en el sentido jurídico de la expresión, se halla a cubierto, sin embargo, de conductas injuriosas o desatentas. Con esto se responde a los sentimientos de piedad familiares y sociales. En suma, se preservan derechos de la familia y, en todo caso, de la sociedad, no de los restos humanos. También es preciso observar ciertas normas en el manejo de cadáveres o restos humanos, por razones de salud pública y de administración de justicia (esto, a propósito de indagaciones sobre hechos ilícitos).

El título decimoséptimo del Cp. sanciona la violación de las leyes sobre inhumaciones y exhumaciones, y también la profanación de cadáveres y objetos relacionados con éstos; lo primero, en el artículo 280 (tres días a dos años de prisión, y multa); y lo segundo, en el artículo 281; violación de túmulo, sepulcro, sepultura o féretro, y profanación de cadáver o restos humanos con actos de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia (uno a cinco años de prisión; existe delito calificado si la necrofilia consiste en realización del coito: cuatro a ocho años de prisión).

J. Delitos contra el derecho a la intimidad

Bajo este rubro colocamos la ilícita y punible revelación de secretos, que no sería el único caso de violación del derecho a la intimidad, si se intentase una sistemática presentación de los tipos penales en el Código de la materia. Incurrir en el tipo básico, que acarrea prisión de dos meses a un año y multa, el “que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto” (artículo 210). Nótese que puede ser sujeto activo de la revelación punible, en mi concepto, cualquier persona que conoce algún secreto o comunicación reservada, no sólo quien las ha recibido por el empleo, cargo o puesto que desempeña. De no entenderse así, nos hallaríamos ante un delito de funcionarios o empleados, públicos o privados, lo cual reduciría apreciablemente la eficacia de la tutela penal. Aquella interpretación se refuerza si se toma en cuenta el tipo calificado —por la calidad del agente o por el objeto del delito— que incorpora el artículo 211. Conforme a éste, se sanciona con uno a cinco años de prisión, multa y suspensión de profesión, en su caso, el supuesto en que “la revelación punible sea hecha por persona que presta servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial”.

K. Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres

Los conceptos de moral pública y de buenas costumbres obedecen, característicamente, a una cultura determinada; de aquí toman su calificación la moral y las costumbres, y por este conducto resultan inculpas ciertas conductas o son (o acaban siendo: hay costumbres *contra* y *praeter legem* también en este orden de cosas) admitidas sin reproche; al menos, sin sanción penal, por más que puedan generar animosidad o descrédito social.

El título octavo del Cp. rige la materia. En él se hallan numerosas figuras: ultrajes a la moral pública, que giran en torno al concepto de “obscenidad” y a la invitación, con escándalo, al comercio carnal (artículo 200: seis meses a cinco años de prisión, y multa); corrupción de menores e incapaces: se trata de menores de dieciocho años o “de quien estuviere de hecho incapacitado por otra causa”, y las conductas involucran actos sexuales, mendicidad, ebriedad, toxicomanía, otros vicios, prostitución, homosexualismo, asociación delictuosa, y empleo de menores en cantinas, tabernas y centros de vicio (artículos 201 a 204, con diversas puniciones según la gravedad del ilícito: desde tres días a un año de prisión, hasta cinco a diez años, y multa; asimismo, conforme a las circunstancias: cierre de establecimiento y privación de derechos familiares); trata de personas, para fines de prostitución, dentro o fuera del país, conducta con la que también se puede vulnerar el derecho a la libertad: entrega de persona, por medio de la violencia, para el ejercicio de la prostitución (artículo 205: dos a nueve años de prisión, y multa, en el tipo fundamental; en el agravado por violencia empleada o calidad del funcionario público del agente, una mitad más); lenocinio, como explotación del comercio carnal de otra persona (artículos 206 a 208: dos a nueve años de prisión, y multa, en el delito básico; en el calificado por la edad del pasivo —menor de edad; se entiende, menor de dieciocho años—, seis a diez años, y multa); y provocación o apología de un delito o un vicio (artículo 209: tres días a seis meses de prisión, y multa; si se comete el delito al que se provoca o cuya apología se hace, queda aplicar al provocador la sanción correspondiente por su participación delictuosa, que es la del inductor, conforme a la fracción V del artículo 13).

L. Delitos contra la seguridad pública

Con este concepto, el Cp. alude a conductas ilícitas por quebrantamiento o incumplimiento de sanción (que pudieran hallarse mejor entre

los delitos contra la autoridad) y a conductas “de peligro” que generan alarma social e implican la creación de condiciones propicias a la perpetración de otros delitos. El quebrantamiento de sanción, penado con prisión y multa relativamente leves (además, según el caso: cancelación del beneficio que pudiera derivar de la buena conducta previa a la evasión —para libertad preparatoria o remisión de pena, por ejemplo—; y expulsión de extranjero), comprende incumplimientos en: pena privativa de libertad (artículo 155), expulsión de un extranjero de la República (artículo 156), confinamiento (artículo 157), vigilancia de la policía y prohibición de ir o residir en determinado lugar (artículo 158) y suspensión e inhabilitación para el ejercicio de profesión u oficio (artículo 159).

Especial regulación existe sobre evasión de presos. No se sanciona al evadido, salvo que haya evasión colectiva o se ejerza violencia en las personas (artículo 154, que sanciona la evasión punible con seis meses a tres años de prisión). Una excusa absolutoria favorece a parientes cercanos y al cónyuge que facilitan la evasión, “excepto el caso en que hayan proporcionado la fuga por medio de la violencia en las personas o fuerza en las cosas” (artículo 151), caso en el cual se les sanciona con las penas previstas para la evasión en general, consecuencia que pudiera traducirse en notoria inequidad. El delito de evasión lo comete quien favorece la de algún detenido, procesado o condenado; la pena es de seis meses a nueve años de prisión, que se incrementa, por calificación del ilícito, cuando el evadido estuviese inculcado o sentenciado por delito contra la salud (siete a quince años, en el supuesto de detenido o procesado; y hasta veinte años, que “se aumentarán” a la pena aplicable en principio, cuando se trate de sentenciado). También se incrementa, en una tercera parte de la sanción aplicable comúnmente, cuando el agente es servidor público (artículo 150).

Vulneran la seguridad pública, y ameritan pena de tres meses a tres años de prisión, y multa, la portación, fabricación, importación o acopio “sin un fin lícito [de] instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas” (artículo 160). El concepto legal se contrae prácticamente, a las llamadas “armas blancas”; pues las de fuego se hallan consideradas en el ordenamiento reglamentario del artículo 10 constitucional. En el párrafo final, el artículo 160 fija el ámbito de validez, en cuanto al fuero —para excluir el federal— y acerca del arma: “Estos delitos, cuyo conocimiento compete al fuero común, se sancionarán sin perjuicio de lo previsto por la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, de aplicación federal en lo que concierne a estos objetos”.

Finalmente, en el capítulo IV del título cuarto se establece una figura delictiva autónoma y una calificativa general para cualquier delito (en el que, por su naturaleza, resulte aplicable la calificativa). El tipo autónomo es la asociación delictuosa, que es “una asociación o banda de tres o más personas constituida con propósito de delinquir”; se sanciona con uno a ocho años de prisión, más multa, y es calificada —con incremento de la sanción en una mitad, y destitución e inhabilitación si el activo es o fue servidor público de alguna corporación policiaca (artículo 164).

La calificativa general a la que aludí es la pandilla. Se entiende por ésta, “la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito”. Cuando aparece la calificativa, se eleva en una mitad la sanción del delito cometido; y hasta en dos terceras partes —además de destitución e inhabilitación— si el “pandillero” es o ha sido servidor público de una corporación policiaca.

M. Delitos contra el debido ejercicio de una profesión

El desempeño autorizado de una profesión supone ciertos deberes especiales de cuidado y la observancia de normas técnicas y éticas que concurren a integrar, por así decirlo, el estatuto jurídico del quehacer profesional. La infracción de los deberes esenciales de este género de actividades constituye una conducta punible. Se refiere a la materia el título decimosegundo del Cp., en la inteligencia de que no es exhaustivo el catálogo de tipos que contiene. Subsisten, evidentemente, otras figuras establecidas en el mismo ordenamiento o en los de carácter especializado que norman el ejercicio de determinadas profesiones; así, la Ley General de Salud, invocada, ejemplificativamente, por el primer párrafo del artículo 228. Por lo tanto, será preciso considerar las posibilidades de conflicto de normas aparentemente incompatibles entre sí, que se resuelve conforme al criterio de especialidad, la sucesión de leyes en el tiempo y el concurso.

Aquél título, que abarca todas las profesiones, pone énfasis en el desempeño de la medicina y, sobre todo, de la abogacía. Además, se refiere a casos que quizás no sean de ejercicio profesional, estrictamente, sino de prestación empresarial de ciertos servicios. Tómese en cuenta, ante todo y como prevención general, que quien delinque en el desarrollo de su actividad profesional amerita suspensión temporal o definitiva, e igualmente responde de la reparación del daño que cause y del que originen sus auxiliares cuando éstos actúen por instrucciones del profesional in-

culpado (artículo 228, fracciones I y II). Estas sanciones —además de las que pudieran convenir por ejecución de otros tipos penales— se aplican al médico que incumpla los deberes inherentes a la responsiva (artículo 229).

Los delitos de abogados, patronos y litigantes, sancionados con penas leves, se localizan en los artículos 231 a 233; consisten, fundamentalmente, en falsedad, prevaricación, frivolidad en promociones procesales y abandono u omisión inexcusable en el ejercicio de la representación o la defensa.

Los delitos en el desempeño de la prestación empresarial (comercial) de servicios figuran en el artículo 230, sancionados con tres meses a dos años de prisión, multa y suspensión. Se trata de diversos abusos graves o negligencias peligrosas en que incurren los directores, administradores o encargados de centros de salud y agencias funerarias, y los encargados, empleados y dependientes de farmacias.

N. Delitos contra la seguridad o la confianza en que se sustentan los actos jurídicos

La realización de actos jurídicos, y por este medio el desarrollo de negocios, acuerdos, operaciones y transacciones de diverso carácter, que ocurren en forma acostumbrada, se sustenta en una presunción de veracidad y autenticidad sobre el dicho o el carácter de las personas que intervienen en esos negocios y acerca de la autenticidad de los documentos u objetos que emplean los participantes en tales actos. A esto puede llamarse una “fe particular o social”, para distinguirla de la “fe pública”, que se reserva a funcionarios estatales y particulares que prestan, por voluntad del Estado, ciertos servicios públicos. Es indispensable asegurar la vigencia de aquella forma de fe o crédito particular o social, verdadero sustento de la mayoría de los negocios jurídicos, ante la absoluta imposibilidad de comprobar, como regla y en cada caso, la veracidad o autenticidad de versiones e instrumentos que entran en juego en el flujo constante de las relaciones.

La tutela penal de estos bienes se cumple mediante los numerosos y variados tipos que el Cp. reúne, en sendos capítulos, bajo el título decimotercero del libro segundo, con el rubro “Falsedad”. El capítulo I se destina a la falsificación o alteración de moneda, el medio de liberación de obligaciones civiles y mercantiles por excelencia, al que se equipara una mercancía cuya autenticidad también interesa; la moneda extranjera. Los tipos respectivos (artículo 235) aparejan sanción de seis meses a cinco

años de prisión, más multa (artículo 234). Más elevadas son las penas, cuya media aritmética no permite al agente el disfrute de libertad provisional, aplicables a la falsificación de documentos asimilables a la moneda —billetes— o de títulos al portador y documentos de crédito público (títulos-valor), de empleo corriente en múltiples transacciones (artículos 238 a 240: capítulo II).

El capítulo III (artículos 241 a 242 bis) se refiere a la falsificación de sellos, llaves, cuños o troqueles, marcas, pesas y medidas. El capítulo IV (artículos 243 a 246) alude a falsificación de documentos en general. Los dos siguientes capítulos tratan de falsedad en declaraciones, manifestaciones o expresiones, no ya alteración de objetos, esto es: falsedad en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad (capítulo V: artículos 247 y 248) y variación del nombre o del domicilio (capítulo VI: artículo 249). Por último, el capítulo VII (artículo 250) tipifica conductas en las que coinciden elementos de falsedad y de fraude: usurpación de funciones públicas o de profesión y uso indebido de condecoraciones, uniformes, grados jerárquicos, divisas, insignias y siglas.

Ñ. Delitos contra la comunicación

El título quinto del Cp. lleva el rubro: “Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia”. Empero, se entiende que estas prevenciones del ordenamiento penal común son aplicables en cuanto no se halle previsto y sancionado por la ley especial, que es la de Vías Generales de Comunicación.

El artículo 165 contiene un mandato aparentemente rector de las estipulaciones siguientes, por lo que toca al ámbito material de comisión de los delitos de ataques: los caminos públicos; de éstos quedan excluidos los tramos dentro de los límites de las poblaciones. Sin embargo, hay figuras delictivas que no reclaman, necesariamente, esta circunstancia de lugar. La mayoría de los delitos de ataques a vías o medios de comunicación se sanciona con uno a cinco años de prisión y multa (artículo 167). Hay, empero, casos en que se agrava notablemente la punición, a saber: los ataques por medio de explosivos: quince a veinte años (artículo 168); la destrucción, asimismo por explosivos, con materias incendiarias o cualquier otro medio, de aeronave, embarcación o vehículo de servicio público: veinte a treinta años, si el aparato está ocupado, y cinco a veinte años, si no lo está (artículo 170); y el denominado “secuestro de aeronaves”: cinco a veinte años (*idem*, último párrafo).

La frecuente comisión de delitos de transporte ilícito de mercancías y sustancias diversas (contrabando y delitos en materia estupefacientes y psicotrópicos) con apoyo en aeropistas y auxilio de equipo destinado a regular la navegación aérea, condujo a incorporar un capítulo I bis en este título, denominado “Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo”. Se sanciona con uno a dos años de prisión, multa y decomiso; se agrava la pena de prisión en un año y se eleva la cuantía de la multa, si se trata de instalaciones “clandestinas”, esto es, las establecidas sin observar las normas aplicables a la concesión o el permiso respectivos (artículo 172 bis).

La violación de correspondencia abarca tanto la apertura indebida de comunicación que no esté dirigida al agente, como la mera interceptación de aquella (artículo 173); no incurrir en delito “los padres que abran o intercepten las comunicaciones escritas dirigidas a sus hijos menores de edad, y los tutores respecto de las personas que se hallen bajo su dependencia y los cónyuges entre sí” (artículo 174). También es punible la omisión deliberada en la transmisión o comunicación de mensajes por parte de empleados de teléfonos, telégrafos o instalaciones inhalámbricas (artículo 176).

O. Delitos contra la economía pública

Bajo este título, el Cp. incorpora, en capítulos separados, los delitos contra el consumo y la riqueza nacionales y la vagancia y malvivencia. La C. proscribe los monopolios, ampara la concurrencia industrial, comercial y de prestación de servicios, y protege el consumo. Bajo este espíritu, los artículos 253 y 254 del Cp. establecen los delitos contra el consumo y la riqueza nacionales, que en amplia enumeración sancionan diversas conductas o hechos que dañan al consumidor o ponen en peligro el abastecimiento de artículos de consumo necesario o generalizado, engañan sobre la calidad o cantidad de los artículos, o las menoscaban, y afectan de diverso modo la riqueza, el consumo o el mercado. La pena es de dos a nueve años de prisión y multa que en ciertos supuestos se disminuye (artículo 253, fracción I, incisos *e in fine*, y g).

Como otras consecuencias penales de estos ilícitos, cuyo régimen resulta de las reformas del 23 de noviembre de 1979, es pertinente mencionar la suspensión o disolución de sociedades, en los términos del artículo 11 (artículo 253, penúltimo párrafo), así como el depósito de artículos (*idem*, último párrafo), que no constituye, estrictamente, un supuesto del decomiso contemplado por los artículos 24, inciso 8, y 40 y 41.

Bajo los delitos de vagancia y malvivencia aparecen, en rigor, hipótesis de estado peligroso predelictivo (o posdelictivo, una vez cumplida la pena por el ilícito principal cometido), que de esta forma han sido elevados a la condición de delitos. Además, el tipo de vagancia supone la obligación de trabajar, no consignada en la C., en cuyo artículo 123 se establece, en cambio, el “derecho al trabajo digno y socialmente útil”.

Con dos a cinco años de prisión se sanciona “a quienes no se dediquen a un trabajo honesto sin causa justificada y tengan malos antecedentes” (artículo 255, primera parte). A continuación, el propio precepto identifica los malos antecedentes, que en otros sistemas corresponderían a estados de peligro: ser “delincuente habitual o peligroso contra la propiedad o explotador de mujeres o traficante de drogas prohibidas, toxicómano o ebrio habitual, tatur o mendigo simulador o sin licencia”. Por otra parte; en el artículo 256 se sanciona con tres días a seis meses de prisión y vigilancia de la policía, “a los mendigos a quienes se aprehenda con un disfraz o con armas, gonzúas o cualquier otro instrumento que dé motivo para sospechar que tratan de cometer un delito”.

El régimen sobre juegos prohibidos, que estuvo en los artículos 257 a 259 del Cp., resultó sustituido por la Ley Federal de Juegos y Sorteos, de 30 de diciembre de 1947. De ahí que aquellos preceptos se derogaran en 1984.

P. Delitos contra la salud

Bajo este rubro, el título séptimo del libro segundo del Cp. contempla, en capítulos separados, conductas de muy diversa naturaleza y trascendencia. Por una parte se hallan los actos de producción, tenencia, tráfico, suministro, transporte, proselitismo y otros en materia de estupefacientes y psicotrópicos; por la otra, el peligro de contagio.

Aquella forma de delincuencia reviste, hoy día, destacada gravedad. No sólo pone en peligro la salud pública —o la daña severamente—, en su triple vertiente física, psíquica y social, sino además socava las instituciones y atenta contra el Estado. De ahí que algunos analistas discutan sobre el bien jurídico realmente tutelado en esta especie penal: además de la salud pública e individual, la paz, la seguridad social y nacional, el Estado o, inclusive, la comunidad internacional. Todo esto revela el alcance del problema.

Esos ilícitos contra la salud figuran entre las formas más características y difundidas de la criminalidad moderna, con su secuela —y factor— de farmacodependencia o uso ocasional de drogas. En sus orígenes, el em-

pleo de éstas tuvo que ver con aplicaciones religiosas (aún presentes en algunas comunidades étnicas, no integradas, de la República mexicana) o de preparación bélica (así, se les denominaba “drogas heroicas”); igualmente, se relacionó con la búsqueda de paraísos artificiales y nuevas vías para la percepción estética. Hoy representa una epidemia que ha quebrantado y alarmado, justamente, a todos los países. Una “geomoral” simplificada, superficial y peligrosa, lleva a hablar de países “productores” y países “consumidores”. Esta apreciación trivial pretende cargar las culpas sobre algunos países —en una suerte de responsabilidad moral colectiva, a todas luces aberrante—, y desconocer las verdaderas causas del problema.

Los delitos contra la salud, agrupados popularmente como “narcotráfico”, presentan características típicas de la criminalidad moderna, *verbi gratia*: asociación entre astucia y violencia, muchedumbre indiferenciada de infractores y víctimas, trascendencia territorial (delincuencia internacional o transnacional), uso de formas lícitas de organización para disfrazar o aprovechar el comportamiento delictuoso (corporaciones de diverso signo; “lavado” o “blanqueo” de dinero) y procuración de influencia y poder políticos.

La descripción legal, a menudo sometida a reformas que ponen de manifiesto la “sensibilidad” social y estatal y las frecuentes modificaciones en la reacción del poder público, es casuística y prolija. Sintéticamente, las descripciones legales pudieran recogerse en esta fórmula: producción, posesión, adquisición, suministro, comercio, transporte o prescripción (y comportamientos omisivos) de estupefacientes y psicotrópicos, así como inducción y auxilio para el consumo de unos y otros, con transgresión de los preceptos (sanitarios) correspondientes.

La fuente normativa de la reacción penal en este ámbito se sitúa en la C., que atribuye a la Federación la potestad legislativa en materia de salubridad general de la República y alude a las “sustancias que envenenan al individuo y degeneran la especie humana” (artículo 73, fracción XVI). Sobre estupefacientes y psicotrópicos contuvo régimen el derogado Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos (artículos 290 y siguientes), y hoy lo tiene la Ley General de Salud, que distingue entre estupefacientes (artículo 234) y categorías de psicotrópicos (artículo 245). La precisión sobre psicotrópicos, según reforma de 1987 a la Ley General de Salud (artículo 245), ha restado fuerza al argumento de atipicidad de la conducta (por falta de *ley exactamente aplicable*) en los casos de algunos psicotrópicos.

También es preciso tomar en cuenta, para todos los efectos, que México es parte (con algunas reservas) tanto de la Convención Única sobre Estupefacientes, de 1961, como del Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas, de 1971, a los que ya me referí. Igualmente, nuestro país suscribió, en 1988, la nueva convención de Naciones Unidas acerca de producción y consumo ilícitos de estupefacientes y psicotrópicos.

El artículo 193 del Cp. señala que se consideran estupefacientes y psicotrópicos, para los fines punitivos, los determinados así en la Ley General de Salud, en convenios internacionales vigentes en México y en otras disposiciones aplicables a la materia y expedidas de conformidad con aquella Ley de Salud. Según las características y efectos de las sustancias cuyo manejo apareja sanción, el mismo artículo 193 introduce tres grupos: los señalados por los artículos 237, 245, fracción I, y 248 de la Ley de Salud (fracción I): los estupefacientes que ese ordenamiento menciona (salvo los indicados en la fracción anterior) y los psicotrópicos captados en la fracción II del artículo 245 de la misma ley sanitaria (fracción II); y, finalmente, los psicotrópicos a los que se refiere la fracción III del propio artículo 245.

Las sucesivas revisiones del capítulo sobre delitos contra la salud han incorporado nuevos tipos, retirado algunos, agregado calificativas o modalidades atenuantes y elevado sustancialmente las penas para las figuras básicas y, desde luego, las calificadas. La más reciente elevación de sanciones procede del decreto de 30 de diciembre de 1988. En los términos de éste, los actos de siembra, cultivo, cosecha, producción, manufactura, fabricación, elaboración, preparación, acondicionamiento, transporte, venta, compra, adquisición, enajenación, tráfico, comercio, suministro, prescripción, importación, exportación, financiamiento, publicidad, propaganda, instigación y auxilio, se sancionan con prisión de diez a veinticinco años y multa; la simple posesión no autorizada acarrea prisión de siete a veinticinco años y multa (salvo la posesión de *cannabis*, que rige el penúltimo párrafo del artículo 194) (artículo 197).

Los delitos calificados se sancionan con una mitad más de las penas previstas para los mencionados en el párrafo anterior, lo cual lleva la máxima cerca de la más elevada pena de prisión contemplada, como ordinaria, por el artículo 25. Hay calificativas en función de calidades del sujeto activo (servidores públicos encargados de la persecución de estos delitos; profesionales, técnicos, auxiliares y personal de la salud, que se valgan de esta situación para delinquir; personas que ejerzan

ascendiente, autoridad o jerarquía sobre la víctima; y propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento, cuando emplea éste para delinquir); del lugar de ejecución (centros educativos, asistenciales o penitenciarios, o sus inmediaciones, si se delinque con quienes acudan a ellos); del medio subjetivo empleado (utilización de menores de edad o incapaces); de calidades de la víctima directa (persona menor de edad “o incapacitada para comprender la relevancia de la conducta”); y pluralidad activa en la comisión del delito (organización delictiva para este fin, establecida dentro o fuera de la República) (artículo 198).

No se hallan directamente incriminados la adicción y el uso de drogas. Lo están indirectamente, sin embargo, en función de la llamada “fórmula de acopio” y del número de veces que el usuario adquiera o posea la droga. Al respecto contiene reglas el artículo 194. No hay sanción, sino entrega a la autoridad sanitaria para fines médicos, cuando el adicto o habitual tiene sólo la droga necesaria para su propio e inmediato consumo; si el adicto tiene mayor cantidad, pero no más de la que requiere para tres días, se aplica prisión de dos meses a dos años y multa; si la cantidad que posee es superior a la requerida para esos tres días, queda sujeto a las sanciones del tipo ordinario (salvo *cannabis* o marihuana), es decir, diez a veinticinco años de prisión.

En el mismo artículo 194 se sanciona con prisión de seis meses a tres años y multa al usuario (no adicto) que adquiera o posea las sustancias prohibidas, por una sola vez, para su uso personal y en cantidad que no exceda la destinada a su propio e inmediato consumo. Otras hipótesis (en número de veces o cantidad), conducen al tipo y a la punición comunes.

El adicto o usuario que suministran gratuitamente a un tercero el estupefaciente o psicotrópico, para uso personal y en cantidad que no exceda de la necesaria para el inmediato consumo de ese tercero, reciben pena de dos a seis años de prisión y multa, salvo que incurran en actos de publicidad, propaganda, instigación o auxilio ilegal.

Hay diversas situaciones o hipótesis en que, por racionalidad penal, se moderan las muy elevadas penas previstas para la generalidad de los delitos contra la salud, o de plano se excluyen. Esto último —la exclusión— sucede cuando el sujeto posee medicamentos de adquisición restringida (se entiende que la posesión ocurre al margen de prescripción médica; en virtud de “automedicación”, por ejemplo), si dichas sustancias están destinadas al tratamiento médico de quien las tiene o de otra persona sujeta a su cuidado o asistencia (artículo 194, *in fine*).

Se modera la sanción —para ubicarse en prisión de dos a ocho años y multa si se trata de simple posesión de *cannabis* o marihuana, cuando no puede considerarse que está destinada a la comisión de los delitos previstos en los artículos 197 y 198 del Cp.

También con el fin de racionalizar el sistema penal, que implica agravar las penas en supuestos de mayor peligrosidad y atenuarlas en hipótesis de peligrosidad menor y por motivos de equidad, se produjo la actual redacción del artículo 195. Esta toma en cuenta las condiciones de miseria e incultura que propician el cultivo directo de marihuana o la entrega de tierras para ese propósito, por parte de campesinos. En estas circunstancias —en las que asoma la comprensión acerca de las causas, generalizadas, de la siembra y cosecha de ciertas plantas de manejo ilícito— la prisión es de dos a ocho años, más multa.

Igualmente se ha querido distinguir entre el verdadero traficante de drogas, nacional o internacional, y el conductor manipulado o engañado (el “burro” o “burrero”, en la jerga acostumbrada). Evidentemente, debe ser menor la sanción en este último caso. Así se dispone en el artículo 196: dos a ocho años de prisión, y multa, para “quien, no siendo miembro de una asociación delictuosa, transporte *cannabis* o marihuana por una sola ocasión, siempre que la cantidad no exceda de cien gramos”.

Desde la reforma de 1974 al Cp., en la materia que aquí comento, se planteó la necesidad de evitar inútiles reclusiones de individuos que hubiesen delinquirido contra la salud y acreditaran escasa temibilidad. Igual interés hubo en la iniciativa de reformas de 1976 al artículo 85, que no prosperó y que pretendía —con razón, a nuestro juicio— ampliar la posibilidad de conceder libertad preparatoria en estos casos, habida cuenta de que aquella se funda en la readaptación social —concepto personal— y no en la especie de delito cometido —concepto legal—; ni el otorgamiento ni la exclusión debieran ser, por ello, automáticos: se rechaza lo mismo el “prejuicio legal” o, en su caso, “judicial”, que el “prejuicio administrativo”.

La reforma de 1978 trajo mayor campo de acción para la libertad provisional durante el proceso (al reducirse la media aritmética de la pena de prisión en varios casos), para la condena condicional (en vista de la aplicabilidad, también incrementada, del tope mínimo de dos años de prisión) e inclusive para la libertad preparatoria (pues el artículo 85, en sus términos vigentes, sólo la excluye para los responsables de delitos considerados en el artículo 197, además de habituales y reincidentes por segunda vez).