

COMENTARIOS A LAS REFORMAS DE LA LEGISLACIÓN PENAL

Rafael Márquez Piñero

El legislador llevó a cabo una reforma, que se proyectó en distintos niveles, todos ellos relacionados con la materia penal, siguiendo un orden cronológico tenemos:

A) En el **Diario Oficial de la Federación** del 24 de diciembre de 1991 aparece la nueva *Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal*, que deroga la ley anterior del año 1974 y que trata de adaptar lo que pudiéramos denominar justicia de menores al ámbito de nuestra época.

En la ley anterior, el legislador con la mejor de las intenciones, trató de proteger a los menores infractores y de alejarlos, lo más posible, de cualquier relación con algo parecido a un procedimiento penal. Esta pretensión no se cumplió cabalmente, porque si bien el menor quedó al margen del papeleo que supone todo procedimiento, al propio tiempo también quedaba apartado de las garantías jurídicas que la actividad procedimental comportaba.

En estas condiciones, la nueva Ley supone un considerable avance que ya dota al menor de todas las garantías derivadas de unas actuaciones ensambladas y desarrolladas en el contexto de una actuación pública en el terreno penal y, por consiguiente, de las garantías de juridicidad que requiere cualquier actuación de la autoridad. La actual Ley tiene dos objetos fundamentales: uno, reglamentar la protección de los derechos de los menores, así como regular la actividad estatal orientada a la adaptación social de aquéllos cuyas conductas –desgraciadamente– puedan ubicarse dentro de la tipificación de las leyes

penales federales y de las normas legislativas del Distrito Federal; y, dos, la garantía del respeto irrestricto a los derechos consagrados por la **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos** y los tratados internacionales.

Con objeto de asegurar el cumplimiento de tan loables finalidades se pone en marcha todo un complejo normativo para promover y vigilar la observancia de estos derechos por los funcionarios responsables, persiguiendo, en todos los casos, la adecuada aplicación de los medios legales y materiales pertinentes, para prevenir cualquier violación a los mismos y –cuando sea el supuesto– para restituir al menor en su goce y en su ejercicio, sin obstar a ello que se aplique a quien los vulnere, las sanciones señaladas por las leyes penales y administrativas.

Por último, en esta panorámica breve y de carácter muy general de la ley, cabe destacar que al menor a quien se le atribuya la comisión de una infracción, se le otorgará un trato justo y humano, quedando prohibidos, consecuentemente, los malos tratos, las comunicaciones, la coacción psicológica, o cualquier otra conducta atentatoria contra su integridad física o mental.

Para ser entendible en esta visión somera de la ley su estructura organizativa es conveniente señalar que aportamos al final de esta pequeña glosa, un cuadro sinóptico de las distintas áreas integrantes del actual Consejo de Menores.

B) Otra reforma, de análoga trascendencia a la anterior, es el nuevo texto de la *Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura*, aparecido en el **Diario Oficial de la Federación** del 27 de diciembre de 1991, que deja sin efecto la *Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura* (D.O. del 27 de mayo de 1986).

Como todos sabemos, la tortura es una lacra de nuestra época, que no tiene ubicación concreta en ningún país, y que se extiende a lo largo y a lo ancho de este planeta que llamamos Tierra. Bueno es,

pues, que el legislador se haya preocupado de poner al día la regulación tipificada de una materia tan importante.

El objeto de la Ley, o por mejor decirlo los fines de la misma son el establecimiento de una serie de orientaciones y programas encauzados para que todos los órganos, dependientes del Ejecutivo Federal, relacionados con la administración de justicia lleven a cabo tareas y procedimientos para:

1. La orientación y asistencia de la población con la finalidad de vigilar la exacta observancia de las garantías individuales de aquellas personas involucradas en la comisión de algún ilícito penal.
2. La organización de cursos de capacitación de su personal para fomentar el respeto de los derechos humanos.
3. La profesionalización de sus cuerpos policiales.
4. La profesionalización de los servidores públicos participantes en el tratamiento y la custodia de toda persona sometida a arresto, detención o prisión.

Cabe elogiar el sentido completamente democrático de las disposiciones integrantes de la normación, donde se señala que, ni siquiera circunstancias excepcionales de inestabilidad política interna, urgencia en las investigaciones o cualquier otra, podrán servir de causas excluyentes de responsabilidad penal a los autores de estos delitos.

En otro lugar de la Ley, el legislador señala que cualquier confesión, obtenida mediante tortura, carecerá de valor probatorio.

Incluso la orden de su superior jerárquico, o de cualquier otra autoridad, carecen de calidad justificatoria para la práctica de la tortura. Por otra parte, en el momento mismo en que cualquier detenido o reo solicite ser reconocido por un perito médico legista o, en caso de ausencia de éste o de falta del mismo, por un facultativo de su elección, deberá accederse a su petición.

Para mayor protección, el médico que realice el reconocimiento queda obligado —de inmediato— a expedir el correspondiente certificado

consignando la situación detectada, y a comunicárselo a la autoridad competente.

Aún más, el responsable de alguno de los delitos señalados en la Ley, que brevísimamente comentamos, estará obligado a cubrir los gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación o de cualquier otra clase, que hayan tenido que realizar la víctima o sus familiares, dimanantes del delito cometido, asimismo tiene obligación de reparar el daño y de indemnizar los perjuicios causados a la víctima, o sus dependientes económicos, en los siguientes casos:

- a. Pérdida de vida.
- b. Alteración de la salud.
- c. Pérdida de la libertad.
- d. Pérdida de ingresos económicos.
- e. Incapacidad laboral.
- f. Pérdida o el daño a la propiedad.
- g. Menoscabo de la reputación.

La fijación de los montos será determinada por el juzgador en congruencia con la magnitud del daño causado. Con arreglo a la fracción VI del artículo 32, del *Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal*, el Estado estará obligado, con carácter subsidiario, a la reparación del mismo (artículos 5, 7, 8 y 10 de la Ley en cuestión).

En cuanto a la confesión efectuada ante autoridad policial, Ministerio Público o autoridad judicial, carecerá de valor probatorio, sin la presencia del defensor, de persona de la confianza del inculcado y, en su caso, del traductor (artículo 9).

Nos encontramos ante una normación penal plenamente moderna, cuyo obstáculo mayor no deriva de su calidad técnica, sino de que va a enfrentarse con una inercia sumamente difícil de vencer.

C) En el **Diario Oficial de la Federación** del 30 de diciembre de 1991 (en las páginas 3 a 9, ambas inclusive), aparece el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del *Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal*, del *Código Federal de Procedimientos Penales* y del *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*. En este tercer nivel de las reformas queda implicado el Derecho Penal tanto en su faceta procesal, como en su faceta sustantiva.

Dentro de la esfera penal sustantiva cabe señalar aciertos grandes del legislador en la nueva redacción de algunos artículos, tales como el 51 que literalmente señala «... Cuando se trate de punibilidad alternativa, el juez podrá imponer, motivando su resolución, la sanción privativa de libertad cuando ello sea ineludible a los fines de justicia, prevención general y prevención especial...».

La flexibilización de la facultad sancionadora del juez resulta clara en este artículo, y ello favorece a los fines de una justicia pronta y expedita, es decir, a los objetivos de una concepción de la justicia penal de acuerdo con la dogmática de nuestra época.

El artículo 55 es una acabada muestra de humanismo jurídico al recoger los supuestos en que por haber sufrido el sujeto activo consecuencias graves en su persona, por su senilidad o por su precario estado de salud, resultare notoriamente innecesaria e irracional la aplicación de una pena privativa de la libertad, o restrictiva de la misma, el juzgado, de oficio o a petición de parte, eso sí motivando su resolución, podrá prescindir de ella (de la privación o de la restricción de la libertad), o sustituirla por una medida de seguridad. Para los casos de senilidad o de precario estado de salud, el juez habrá de apoyarse ineludiblemente en dictámenes de peritos.

Sólo en los delitos con alternatividad punible, cometidos por reincidentes, la pena aplicable será obligatoriamente la de privación de la libertad (artículo 65).

También se advierte esta tendencia refrescante, humanizadora y moderna en la sustitución de la pena de prisión, estableciéndose en el artículo 70 que, de conformidad con los artículos 51 y 52 del propio ordenamiento sustantivo, podrán adoptarse como medidas sustitutorias las siguientes:

1. Por trabajo en favor de la comunidad o semi-libertad, cuando la pena impuesta no exceda de cinco años.
2. Por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de cuatro años o,
3. Por multa, si la prisión no excede de tres años.

Si bien, para los efectos sustitutivos, será necesaria la satisfacción por parte del reo del requisito de que, por primera vez, incurra en un delito intencional y, además haya acreditado buena conducta antes y después de su delito, junto con la obligación de desempeñar, en el plazo que se le exige, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos (artículo 90, fracción 1, incisos b) y c)).

Secuencia que es mantenida al señalarse en el último párrafo añadido del artículo 74 de que, cuando proceda la sustitución a la conmutación de la pena, al calcularse la sanción sustitutiva se disminuirá, aparte de lo establecido en el último párrafo del artículo 29, referente a las jornadas de trabajo prestadas en favor de la comunidad o al tiempo de prisión cumplido por el sentenciado tratándose de una multa sustitutiva de la pena de libertad, el tiempo durante el cual el reo sufrió prisión preventiva. Igualmente se aumenta la posibilidad de aplicación de la condena condicional modificándose el plazo establecido en el apartado a), de la fracción 1, del reiterado artículo 90, con su ampliación a cuatro años, indicios todos de una política criminal orientada a la evitación de ampliar la población de los reclusorios y a un propósito decidido de disminuirla, agilizando la justicia penal.

Por otra parte, en el terreno de la tipificación propiamente dicha, el legislador ha llevado a cabo una serie de modificaciones todas ellas dirigidas al mismo propósito de política criminal anteriormente señalado. De esta manera se ha extendido el uso de la alternativa de libertad, y se ha ampliado —en forma muy considerable— el número de delitos perseguibles a instancia de la parte perjudicada, con la finalidad de establecer un amplio campo de posibilidades para el arreglo directo entre las partes.

Muestra de lo anteriormente dicho es que serán perseguibles únicamente por querrela los delitos previstos en los artículos 380 y 382 a 399, con la única excepción de la extorsión del artículo 390 y el «paracaidismo» grupal, reiterativo, organizativo y directivo de los dos últimos párrafos del artículo 395 del *Código Penal del D.F.* (artículo 399 Bis, párrafo segundo).

Inclusive el fraude (artículo 399 Bis, párrafo tercero) se perseguirá también a petición de la parte ofendida, cuando su cuantía económica no exceda de quinientas veces el salario mínimo y el ofendido sea un solo particular, ya que si son varios los afectados, la persecución será de oficio, pero con la consideración de que el juzgador podrá prescindir de imposición de pena, en el supuesto de que el sujeto activo del delito haya reparado los daños y perjuicios ocasionados a los diversos ofendidos y no exista oposición de cualquiera de éstos.

La brevedad de este comentario demanda detenernos aquí, pero cabría señalarse que todo este conjunto de modificaciones va orientado a la consecución de un Derecho Penal democrático, entendiéndose como un Derecho Penal democrático —con arreglo a las corrientes más novedosas y racionales de la dogmática jurídico penal moderna—, una regulación jurídica orientada a la prevención y en la que el imperio de la ley alcance por igual a todos, aunque teniendo en cuenta las circunstancias específicas y las condiciones personales de cada uno.

Tal vez esta reforma sea presagio de la aparición de un nuevo *Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal*.

Sin embargo, para finalizar esta parte, no quisiéramos dejar de mencionar la importante adición realizada en la fracción tercera del artículo 123 de la normación que nos ocupa, a la que se le añade un tercer párrafo, en el que literalmente se dice:

«Se considerará en el supuesto previsto en el primer párrafo de esta fracción, al que prive ilegalmente de su libertad a una persona en el territorio nacional para entregarla a las autoridades de otro país o trasladarla fuera de México con tal propósito» (17 julio 1992).

Estamos, pues, en presencia de un nuevo tipo de delito de traición a la Patria, asimilado al supuesto de tomar parte en actos de hostilidad contra la nación mexicana, participando en acciones bélicas al servicio de un Estado extranjero o de cooperación con dicho Estado para perjudicar a México. Recientes acontecimientos, erigidos en necesidad social, han dado lugar a la aparición de este nuevo tipo.

D) También ha sido objeto de reformas el *Código Federal de Procedimientos Penales*, orientadas en el mismo sentido de política criminal que hemos venido reiterando, e igualmente aparecidas en el **Diario Oficial de la Federación** el 30 de diciembre de 1991, que afectan a los artículos 399 párrafo tercero; 404; 405; 406; 407; 408; 412 fracciones I y II; 413, primer párrafo; 418 fracciones I y II; y 537. Estas modificaciones afectan al funcionamiento de aspectos tan interesantes como las fianzas, las cauciones, las garantías hipotecarias, los depósitos prenda o hipotecas, y la necesidad de que el Ministerio Público o el defensor, si estimaren procedente la condena condicional, habrán de hacerlo constar así en sus respectivas conclusiones, claro está para el caso de que el juzgador imponga una pena privativa de libertad, que no exceda de cuatro años.

Ahora sí, para terminar, en el mismo dispositivo legal aparecido en el **Diario Oficial de la Federación** el 30 de diciembre de 1991,

se introducen reformas en el *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal*, que afectan a los artículos 552 fracciones V y VI; 556 último párrafo; 562; 563; 564; 568 primer párrafo y fracciones I y II; y 569 párrafo inicial en materias similares a las señaladas en relación con el *Código Federal de Procedimientos Penales*.

En la opinión del autor de este pequeño comentario, estos ordenamientos procesales, más que reformas, necesitan ya de sustitución por otros más acordes con las exigencias de la ciencia procesal penal moderna.

© Índice General

© Índice ARS 9